

الموسم الجنياني

تأليف
جندي عبد الملك

توزيعهم : هفتا عشر الأزيكية
أكبر مكتبة وأدبية

وزارة الثقافة والشباب والرياضة
بجدة - لبنان



الموسم عبد الجبار

تأليف

جندى عبد الملك

رئيس النيابة العمومية لدى محكمة استئناف مصر الأهلية

الجزء الأول

لانتجار - اشتراك

تليجرام مكتبة غواهر في بحر الكتب

الطبعة الثانية

دار العلم للجميع

بيروت - لبنان

أشهر جريشات على تلجرام

المستقبل

هنا نجد الأزيكينة

فوائد في علم

قناة مصر الثقافية والفنية

فهرس

المسز الأول من الموسوعة الجنائية

صفا	
(ك)	كلمة الكتاب
(م)	بيان المراجع الى اشياءها في هذا الجزء
١	في الاتجار بالاشياء المنومة
٢	في الاختلاط الجنائية
٣	المسل الأول - عوهمات
٩	المسل الثاني - في اركاذ البحرية
١٩	المسل الثالث - في طباب البحرية
٢٩	في الاطلاق والتخريب والتعذيب
٢٨	في بيان جرائم الاطلاق والتخريب والتعذيب
٢٩	باب الأول - في اطلاق الاحوال القاذبة او المنقولة
٢٩	المسل الأول - عوهمات
	المسل الثاني - في اطلاق الاحوال القاذبة او المنقولة بطريقة غير الحرق او استعمال
٣٢	مراد طريقة
٣٦	المسل الثالث - في اطلاق الاحوال القاذبة او المنقولة بطريقة استعمال مراد طريقة
٢٨	المسل الرابع - في اطلاق الاحوال المنقولات
	باب الثاني - في القوض ليج ما امرت او صرحت الحكومة ببيعها من الاصل
٣٨	المسوية
	باب الثالث - في نهب او اطلاق القضايع او الامنة او المصنوعات من جاعة
٤٢	ارصاية بالقوة الاجبارية
٤٧	باب الرابع - في اطلاق القضايع
٤٥	باب الخامس - في اطلاق الزرع

مقدمة الكتاب (٥)

٢٠٨	الفصل الرابع — في الآيات بالكتابة (الأوراق والمخطوطات)
٢٠٨	المبحث الأول — الآيات بالكتابة بوجه عام
٢١٥	المبحث الثاني — الأوراق العربية
٢١٧	المبحث الثالث — الأوراق التركية
٢٢٢	الفصل الخامس — في التسمية
٢٢٢	المبحث الأول — التسمية بوجه عام
٢٢٢	المبحث الثاني — تسمية التكرار والتعادل
٢٢٧	المبحث الثالث — حقوق التكرار وما يتعلق به
٢٢٧	واجب حذف التكرار
٢٢٧	واجب أداء التكرار
٢٢٥	حقوق التكرار
٢٢٦	المبحث الرابع — سير التكرار في أدبيات العرب
٢٢٧	المبحث الخامس — طرق التكرار
٢٥١	الفصل السادس — في الانتقال إلى عمل القراءة
٢٥١	انتقال من إحدى النسخة الثانية والثالثة إلى الأولى
٢٥٤	انتقال النسخة
٢٥٨	الفصل السابع — في قرائن
٢٦٠	الفصل الثامن — طرق التكرار الخاصة
٢٦٢	في الاجتهادات العامة والمظاهرات في الطرق القومية
٢٦٦	في الاجتهادات من الوجوه الجملية
٢٦٦	الباب الأول — في الاجتهادات المبرجة
٢٦٦	المبحث الأول — الاجتهادات التي لم يقرأ من المراجعين
٢٦٦	المبحث الثاني — الاجتهادات بين العامة والخاصة
٢٦٥	اجتهادات الاجتهاد في هذا النوع
٢٦٥	الاجتهاد الأول : طرق القربة والمقاييس
٢٦٦	الاجتهاد الثاني : طرق ضبط في الجمل
٢٦٦	الاجتهاد الثالث : التردد والاختلاف ومقالة التردد

صفحة	
٢٩٢	الاحقة الرابع : المسودة
٢٩٣	الاحقة الخامس : الإكراه البدني
٢٩٣	الاحقة السادس : الحكمة المختصة
٢٩٦	ملفت النهاية بشأن الصرف في قضايا الأحداث
٢٩٨	المدرجات : الأحداث بين الخامسة عشرة والسادسة عشرة سنة
٢٩٩	المجرمون بالقرون
٢٩٩	تقدير السن وإثباته في الحكم
٣٠٣	الباب الثاني - في الأحداث المتطرفين
٣١٣	في الاختصاص في المواد الجنائية
٣١٤	الفصل الأول - في توابع الاختصاص الجنائي
٣١٦	الفصل الثاني - في الاختصاص بالنسبة للشخص
٣١٥	الفصل الثالث - في الاختصاص بالنسبة لقرع
٣١٥	قرع الأول - الحاكم العادية
٣١٩	قرع الثاني - الحاكم الاستثنائية
٣٥٦	قرع ثالث - الاختصاص بالنسبة لقرع من النظام العام
٣٥٧	الفصل الرابع - في الاختصاص بالنسبة لكان
٣٦٦	الفصل الخامس - في اختصاص الاختصاص بسبب عدم التجزئة أو الارتباط
٣٧٢	الفصل السادس - في اختصاص الحاكم الجنائي في المواد الجنائية
٣٧٤	الفصل السابع - في المسائل القرعية
٣٨٦	الفصل الثامن - في تنازع الاختصاص
٣٩٠	في اختلاس الأشياء المسجوز عليها
٤٠٧	في اختلاس الإكباب والوظائف ، عموماً
٤٠٨	الفصل الأول - في اختلاس الوظائف العمومية
٤١٣	الفصل الثاني - في اختلاس الكسائر والعلامات
٤١٨	الفصل الثالث - في اختلاس الوثائق وألقاب الشرف والرتب
٤٢١	في اختلاس الأموال الأميرية وفي التسلل
٤٢٢	الفصل الأول - في اختلاس الأموال الأميرية (المادة ٩٧ ج)
٤٣٩	الفصل الثاني - في البحرية المختص بها في المادة ٩٨ ج

فهرس الكتاب

(ز)

ملحة	
٤٤١	الفصل الثالث - في القصور (المادة ٩٩ ج)
٤٤٧	الفصل الرابع - في الجرائم المخصوص عليها في المادتين ١٠٠ و ١٠١ ج
٤٤٩	الفصل الخامس - في الجرائم المخصوص عليها في المادة ١٠٢ ج
٤٥٣	الفصل السادس - في الجريمة المخصوص عليها في المادة ١٠٣ ج
٤٥٩	الفصل السابع - في الجريمة المخصوص عليها في المادة ١٠٤ ج
٤٦٠	في إخفاء الأشياء المسروقة
٤٦٩	في إخفاء جثة القتل
٤٧٥	في إخفاء الخطابات والطرقات ونصيحها وإفشائها
٤٨٢	في أسباب الإباحة
٤٨٤	الفصل الأول - في أسباب عدم المسؤولية بوجه عام
٤٨٧	الفصل الثاني - في أسباب عدم المسؤولية الشخصية
٤٨٧	فروع الأول - حالة الأكرام أو القسوة
٤٩٣	فروع الثاني - الجنون
٥٠١	فروع الثالث - القسوة لرفسك
٥٠٢	فروع الرابع - في السن وقائمه على المسؤولية الجنائية (إحالة على باب الأحداث)
٥٠٣	الفصل الثالث - في أسباب عدم المسؤولية الناتجة عن أسباب الإباحة
٥٠٣	فروع الأول - اتصال الخلق
٥٠٨	فروع الثاني - القيام بالواجب
٥١٦	فروع الثالث - الدفاع القسري
٥١٦	المبحث الأول - حق الدفاع القسري على وجه العموم
٥١٨	المبحث الثاني - شروط الدفاع القسري
٥١٩	المبحث الأول - قبل القتال
٥٢٦	المبحث الثاني - اتصال القوة اللازمة لمنع القتال
٥٣١	المبحث الثالث - بعد الدفاع القسري
٥٣١	فروع الأول - مطالبة أحد ما سوى الضبط
٥٣٢	فروع الثاني - الأحوال التي يوجب القتل العمد

صفحة	
٥٣٤	المبحث الرابع — ما يترتب على الطاع القرم
٥٣٥	المبحث الخامس — بيان القوة في الحكم ووجوب حكمة القضاء
٥٣٨	الفصل الرابع — قضاء الحق طه
٥٣٩	المساج
٥٣٩	الانظار
٥٤٠	المأونة
٥٤١	في الاستئناف
٥٤٣	الفصل الأول — في ساق حربية
٥٤٨	الفصل الثاني — فيمن له حق الاستئناف
٥٤٨	فروع الأول — في الحالات
٥٥٤	فروع الثاني — في الجلس
٥٦١	الفصل الثالث — في الأحكام بماذا استئنافا
٥٦٧	الفصل الرابع — في مهلة الاستئناف وشك
٥٦٧	فروع الأول — مهلة الاستئناف
٥٨٠	فروع الثاني — لكل الاستئناف
٥٨٢	فروع الثالث — الاستئناف القرم
٥٨٣	الفصل الخامس — في استئناف حق الاستئناف
٥٨٨	الفصل السادس — في تنازل عن الاستئناف
٥٩٠	الفصل السابع — في الحكمة الاستئناف
٥٩٣	الفصل الثامن — في آثار الاستئناف
٥٩٤	الأثر الأول — إيقاف القضية
٦٠٤	الأثر الثاني — طرح القضية على حكمة القاضي
٦٠٤	(١) قواع في طرح على حكمة القاضي
٦١٢	(٢) مهلة المصوم طه مراعاة في تقرير الاستئناف
٦١٣	(٣) قضية الناح من حكمة المسأف
٦٢٧	(٤) انزاع موضوع المعركة
٦٣٥	الفصل التاسع — في الامارات والمطوق والحكم أمام الحكمة الاستئناف

٦٣٥	(١) إنشاء القضية
٦٣٦	(٢) إعلان الخصوم
٦٤٥	(٣) القسرة
٦٤٨	(٤) المرافعة
٦٤٩	(٥) عدم سؤال القيم من القيمة واستعويل في الاستئناف
٦٥٠	(٦) المصلحة التكميلية في الاستئناف
٦٥٨	(٧) الحكم الاستئنافي
٦٦٧	في إسقاط الحواصِل
٦٧٥	في الاشتراك الجنائي
٦٧٧	الفصل الأول - في سائر مبررات...
٦٧٧	الاشتراك الجنائي بأركان...
٦٧٧	الركب الأول : الاتفاق
٦٨٥	الركب الثاني : الجزية
٦٨٦	أنواع الاشتراك
٦٨٦	أربع الاشتراك
٦٨٨	الفصل الثاني - في الفاعل الأصلي
٦٨٨	شرح الأول - تعريف الفاعل الأصلي
٦٩٢	شرح الثاني - خطاب الفاعل الأصلي
٦٩٥	الفصل الثالث - في المبررات...
٦٩٥	شرح الأول - شروط الاشتراك
٦٩٥	شروط الأول : الجزية
٦٩٧	شروط الثاني : قصد
٧٠٣	شروط الثالث : طلبة الاشتراك
٧٠٤	الطريقة الأولى : العرض
٧٠٥	(١) العرض العرضي
٧٠٩	(٢) العرض التوسعي

٧١٧	الطريق الثانية : الاصل
٧١٥	الطريق الثالثة : للباحث
٧٢٠	شرح كتاب — كتاب الفرياد
٧٢٠	المبحث الأول — القاعدة
٧٢٥	المبحث الثاني — تطبيق القاعدة على الفرياد الشخصية
٧٢٥	المطلب الأول : الفرياد الكاملة بالفرياد
٧٢٥	المطلب الثاني : الفرياد الكاملة بالفرياد التي لا تفتقر غير ومف الجرية
٧٢٨	المطلب الثالث : الفرياد الكاملة بالفرياد التي لا تفتقر غير ومف الجرية
٧٢٣	المبحث الثالث : تطبيق القاعدة على الفرياد المالية أي الامانة بالفرياد
٧٢٥	المبحث الرابع : مسألة اتركيب جرية غير التي بعد الفرياد اتركيبا
٧٢٥	المبحث الرابع — في أهمية الفرياد بين الفرياد الأصل والفرياد وكيف يميز بينهما
٧٢٥	شرح الأصل — أهمية الفرياد بين الفرياد الأصل والفرياد
٧٢٧	شرح كتاب — التمييز بين الفرياد الأصل والفرياد
٧٥٢	المبحث الخامس — في مسألة حكمة الفرياد والامان وبيان الفرياد في الحكم
٧٥٨	ملاحق

مقدمة الكتاب

في عام ١٩٣٦ وضعت كلبي "مجموعة المبادئ الجنائية"، وقد جمعت فيه ما استطعت جمعه حيث أخذت من المبادئ القانونية المقررة في المواد الجنائية منها في تنويعها ترتيب الأحرف الجنائية، وكان الفرض من ذلك الكتاب أن يحمل لدى زملائي أعضاء النيابة العمومية على الباب الذي كان في الطبعة الأولى من التعليقات المتعلقة بهم مشتملا على إضاح بعض نقط قانونية . وما كنت أتوقع حين وضعه أن يتسدى قفله إلى غير أولئك الزملاء، ولكن رآني ما وجدته من إقبال رجال القانون عموما من أعضاء ومعلمين وأعضاء نيابة وطلبة على اقتناؤه إذ لم تحض ظهور قليلة على ظهوره حتى عند العدد الذي طبع منه واضطرت لرد الطلبات الكثيرة التي كانت ترد لي بشأنه .

غير أن تلك المجموعة المختصرة لم تكن لدى بحاجة الباحث المتفنى الذي يريد التحقق في الدرس والاستفادة من البيان والشرح، والواقع أن كل ما كان لها من قيمة هو سهولة العثور فيها من حل المسئلة المراد التعرف على حلها، وكان على طالب القراءة أن يرجع إلى كتب الفقه ومجاميع الأحكام وغيرها من المطبوعات ليجد فيها ما ينبغي من شرح وبيان .

وقد كاشفني الكثيرون من رجال القانون بأمر هذا النقص ودعوا لو وضعت لهم كتابا على نمط الكتاب السابق مع إضافة في الشرح وزيادة في البيان . ففكرت لإرضاء لرغبتهم في وضع كتاب في القانون الجنائي على شكل موسوعة هجائية يشمل على شرح على وعمل لجميع المواد الجنائية أي لقانون العقوبات بحسبه العام والخاص وقانون تطبيق الجنايات والقوانين والقوانين الخصوصية للمنفعة أو المنفعة بها، وشرحت خلا في تنفيذ هذه الفكرة مستشعرا بما يقتضيه تنفيذها من مسؤولية،

واستعملت في هذا الشرح بما وضعه الفقهاء المصريون والأجانب من مؤلفات وما أصدره الحاكم ومن الأخص للمصرية منها من أحكام ، كما ما يدعو لفخر أن قد صار لنا قضاء حافل بالأحكام ذات المبادئ في معظم المواد ، وقد وجبت عنايتي إلى استنباط المبادئ والآراء التي استقر عليها القضاء من مختلف تلك الأحكام ، وحرصت على إثبات المقام منها بنصه ، كما استأنست في هذا الشرح بتعليقات وزادة الحفائية على قانون العقوبات وتحقيق الجنايات ومذكراتها الإيضاحية لبعض القوانين السالفة لها ومقارير المستشار القضائي ومشورات لجنة المراقبة القضائية وتعليقات النائب العمومي .

ورغبة في مساعدة الباحث على الرجوع إلى كتب الفقه والشرح الأخرى من أجنبية ومصرية قد ذكرت أولا إلى جانب عنوان كل موضوع من مواضيع الكتاب اسمه المصطلح عليه باللغة الفرنسية ، ونحت العنوان مواد القانون المصري وما يقابلها في القانون الفرنسي إذا كان لها مقابل في هذا القانون ، ثم أشرت على رأس كل موضوع إلى المراجع التي يرجع إليها في درس هذا الموضوع . وأقدر أن يقع هذا الشرح لا في أقل من ستة أجزاء كبيرة ، وها هو الجزء الأول بين أيدي القراء ، والجزء الثاني تحت الطبع ، وابق الأجزاء تصدر تباعا إن شاء الله .

وكل ما أرحوه أن أكون قد أكتب إلى رجال القانون في هذا البلد بعض الخدمة التي يظفرونها وأن يحمو هذا العمل وصاحبه وحسن تقديمه .

ويجدر بي في الختام أن ألقم واجب الشكر إلى جميع من تفضلوا على بالمساعدة أو التشجيع أو الملاحظة ، وأخص بالذكر حضرة صاحب السعادة محمد طاهر نور باشا النائب العمومي السابق ووكيل وزارة الحفائية حالا فقد كان لطفه وتوجيهه أحسن وقع وأجل أثر .

وأدعو الله أن يوفقنا جميعا إلى الخدمة العامة .

جنتي عبد الملك

مايو سنة ١٩٢١

بيان المراجع التي أُشير إليها في هذا الجزء

الكتب الأفرنجية :

COMITÉ DE SURVEILLANCE JUDICIAIRE: Répertoire Alphabétique des Notes et Circulaires, 2^{me} éd. 1913.

DALLOZ: Recueil Périodique de Jurisprudence.

„ : Répertoire Alphabétique.

„ : Supplément.

„ : Répertoire Pratique.

PANDUITES FRANÇAISES.

GARRAUD: Traité théorique et pratique du droit pénal français. 2^{me} et 3^{me} éd.

GARRAUD: Traité théorique et pratique d'instruction criminelle et de procédure pénale.

GAROU: Code pénal annoté.

CHAUVEAU ET HÉLIER. Théorie du Code pénal, 6^{me} éd.

FAUVEN HÉLIER: Traité de l'instruction criminelle 2^{me} éd.

BLANCHU: Etudes sur le Code pénal.

LE POTTIER: Code d'instruction criminelle annoté.

STRELS ET SERVAT: Code pénal belge interprété.

HAYS: Cours de droit criminel.

GRANDMONT: Le droit pénal égyptien indigène.

„ : La procédure pénale égyptienne.

GOADBY. Commentary on Egyptian Criminal Law.

AMERSON: Etrangers dans l'Empire Ottoman.

DE HOUTE: Pourvoi en cassation.

الكتب العربية :

- أحمد أمين : شرح قانون العقوبات الأهل القسم الخامس .
- شرح القسم الخامس من قانون العقوبات وبرائم القتل
وبالمرج والضرب .
- علي زكي المرادي : المبادئ الأساسية لتحقيق والإجراءات الجنائية .
القضاء الجنائي .
- عبد كامل مرسى : شرح قانون العقوبات، القسم العام .
- أحمد صفوت : شرح القانون الجنائي، القسم العام .
- أحمد ثنات : شرح قانون تحقيق الجنائيات .
- عبد الجادى الجندي : التعليقات الجديدة على قانون العقوبات الأهل .
- عبد الحميد أبرهيم : القانون الدولى الخامس ،
المجموعة الرسمية .
- القضاء — الحقوق — الحاكم — الاستقلال — الشرائع — الحماية .

المجلة الأولى

انجبار - اشتراك

في الاتجار بالأشياء المنوعة

Commerce de marchandises prohibées.

(المادة ١٩٢ ع)

ملخص

من المادة ١٩٢ ع ١، تعليقات الخفائية عليها ١٢، محل تطبيقها ٢

١ — المادة ١٩٢ ع — صها : يعاقب بالحبس مدة لا تتجاوز ستة أشهر وبغرامة لا تزيد عن خمسين جنيا مصريا أو بأحدى هاتين العقوبتين فقط : كل من أدخل في بلاد مصر بضائع ممنوع دخولها فيها أو قل هذه البضائع أو حملها في الطرق ليعيها أو عرضها للبيع أو أخفاها أو شرع في ذلك ما لم ينص قانونا عن طهوبة أخرى .

٢ — تعليقات الخفائية على هذه المادة — " ان الجرائم المتعلقة بهريب البضائع معاقب عليها الآن عادة بمقتضى قانون الجمارك أو بمقتضى قوانين مخصوصة كالمتعلقة بالمخ والبارود والنفط والسكر والخشب وغيرها . وبناء عليه فان الباب القديم قد استعاض عنه بالمادة ١٩٢ فقط التي أقيمت لأنه لا يوجد قانون مخصوص متعلق بحماية بعض أصناف من المنوع دخولها في القطر المصري حيازة ممنوعة قانونا (كالأسلحة البيضاء — راجع الأمر العالي الصادر في ٢٣ من شهر سنة ١٨٨٩) " .

٣ — محل تطبيق هذه المادة — يؤخذ من نص المادة ١٩٢ ع ومن تعليقات وزارة الخفائية عليها أنها لا تطبق على الاتجار في الأصناف المنوعة إلا في حالة عدم وجود نص قانوني آخر يعاقب على هذا الاتجار .

في الاتفاقات الجنائية

Des accords criminels

المادة ٤٧ مكررة مع المضافة بالقانون رقم ٢٨ سنة ١٩١٠
(مقابل المولد ٢٦٥ الى ٢٦٨ ح ٠ ف)

ملخص

الفصل الأول — محرمات ١ الى ٧

الفصل الثاني — في أركان الجريمة ٨ و ٩

الركن الأول : اتفاق شخصين فأكثر ١٠ الى ١٦

الركن الثاني : الموضع من الاتفاق ١٧ الى ٢٥

الركن الثالث : قصد الاتفاق ٢٦

الفصل الثالث — في طاب الجريمة : الطريقة ٢٧ و ٢٨ — قصدية الطريقة بالنسبة لبعض

الاتفاقات ٢٩ — ما يلاحظ على المادة ٤٧ مكررة : التوسع في القاب وعدم تناسق ٣٠ —

الطريقة في حالة تنفيذ الاتفاق ٣١ الى ٣٣ — الاطراف من الطريقة ٣٤ الى ٤٠

المراجع

جاءد طه : الف ج ٥ ص ٤٢ ، ديارسون ج ١ ص ٦٣٤ ، دوقور وجعل طه : ساسة ج ٣ ص ٢٨٠

دوقور ج ٢ ص ٢٤٧ ، دوسومات : الف ج تحت عنوان (association de malfaiteurs) ج ٥

ص ٣١١ ، دوقور الفصل ج ١ ص ٢٦٧ ، دليكت : الف ج ٩ ص ٤٤٤ ، دوقور : الف ج ٥ ص ٤٤٢

وكامل بك مرسى ص ٤٥٢ ، وأحمد بك : مفرد ص ٣٩٢ ، وقدر : المستشار القضائي سنة ١٩١٠

الفصل الأول — محرمات

١ — لا يعاقب القانون على مجرد التصميم على ارتكاب الجرائم ولا على

الإعمال التحضيرية لها إلا في أحوال استثنائية اقتضت ذلك محافظة على الأمن العام

لعقاب عليها بجرائم قائمة بذاتها .

فقد المادة ٤٥ من قانون العقوبات تصرف الترويج للعقاب عليه بأنه الجده

في تنفيذ فصل بقصد ارتكاب جناية أو جريمة إما أوقف أو غاب أثره لأسباب

لا دخل لإرادة القاتل فيها ولا تعتبر شروطا في الجناية أو الجنحة مجرد التزم على ارتكابها ولا الأعمال التحضيرية لذلك .

والمادة ٤٠ من ذلك القانون تشترط العقوبة على الاشتراك في الجرائم وجود فصل أصلي معاقب عليه سواء أكون هذا الفعل جريمة تامة أو شروعا بحيث لا يعاقب المشترك أنا لم يبدأ القاتل الأصل في تنفيذ الفعل المكثون للجريمة أو عمل عن تنفيذه .

٢ - ومن الأحوال الاستثنائية التي يعاقب بها القانون على مجرد التصميم : الاتحاق بالجناح المنصوص عليه في المادة ٤٧ مكررة المضافة على قانون العقوبات بالقانون رقم ٢٨ لسنة ١٩١٠ ، والاتحاق بالجناح المنصوص عليه في المادة ٨٣ المعتلة بالقانون رقم ٣٢ لسنة ١٩٢٢ ، والتعرض المنصوص عليه في المادة ١٤٩ ، والتهديد المنصوص عليه في المادة ٢٨٤ ، فإن القانون يعاقب في هذه الأحوال على الاتحاق والتعرض والتهديد ولو لم ترتب عليها أية نتيجة .

٣ - وقد نص القانون المصري في المادة ٤٠ ع على الاتحاق كل طريق من طرق الاشتراك في الجرائم ولكنه لا يعاقب عليه كاشتراك إلا إذا وقعت الجريمة بناء على الاتحاق . ومع ذلك فقد جعلته في المادة ٤٧ مكررة جريمة قائمة بذاتها إذا قاتل فيها على مجرد اتحاد شخصين فأكثر على ارتكاب جناية أو جنحة ما أو على الأعمال المجهزة أو المسببة لارتكابها .

٤ - وليس الاتحاق طريقا من طرق الاشتراك في القانون الفرنسي . ولكن هذا القانون يعتبر الاتحاق على تحضير أو ارتكاب الجنايات جريمة قائمة بذاتها معاقبا عليها بالمواد ٢٦٥ إلى ٢٦٨ ع . ف . م . معذلة بـ ٣ ديسمبر سنة ١٨٩٣

٥ - وقد كان قانون العقوبات الفرنسي الصادر في سنة ١٨١٠ يعتبر " كل جمعية من الأشخاص (toute association de malfaiteurs) الغرض منها الإضرار بالأنفاس أو الممتلكات جناية ضد الأمن العام " تقع تحت أحكام المواد ٢٦٥

الى ٢٦٨ ع . ف . وكان عرض الشارع الفرنسي من هذه النصوص أن ينال بالعقاب عصابات الأشقياء وقطاع الطرق القبيح كانوا منتشرين في أنحاء البلاد في ذلك العصر . وكانت الجمعية لا تجمع تحت طائلة هذه المواد إلا بشرطين : الأول أن تكون ذات نظام إداري مستديم ، والثاني أن تشمل على عصابة أى على عدد كبير من الأعضاء . لحدث أن عصابات الأشقياء التي وضعت تلك النصوص لمناقبتها إندثرت من البلاد الفرنسية وقامت في البلاد حوالى سنة ١٨٨٥ حركة الفوضوية فذكروا في الاتهام لمناقبتها الى المواد ٢٦٥ الى ٢٦٨ ، ولكن هذه النصوص التي وضعت بلحرام من طراز آخر ما كانت لتطبق على الفوضويين لأن طريقتهم لا تقتضى نظاما ولا تبعية وإنما هم ألاس تسبوا بفكرة مشتركة هي السخط على النظام الاجتماعي وهذه الرابطة قد عرفت بهم الى الاجتماع والتآمر والمحرص بعضهم البعض . فكما يمكن متابعة هذه الجماعات صدر قانون ١٨ ديسمبر سنة ١٨٩٣ الذى قصى بتعديل المواد ٢٦٥ الى ٢٦٨ بحيث أصبحت تنص على عقاب " كل جمعية (toute association) مؤلفة مهما كانت مدتها ومدد أعضائها وكل اتفاق (toute entente) حاصل بقصد تخضير أو ارتكاب جنابات ضد الأشخاص أو الممتلكات " (جلد ١٧٤٧٥ الى ١٧٤٩٩ ، ريبارسون مادة ١٥٢٦٥ الى ٨) .

٦ - والقانون المصرى ما كان يعاقب على الجمعيات أو الاتفاقات الجنائية قبل سنة ١٩١٠ ، ولكن حدث أن فشل رئيس مجلس النواب في يوم ٢٠ فبراير سنة ١٩١٠ وظهر من التحقيق أن القاتل مصوفى جمعية سياسية قصى الى تحقيق أغراضها برسائل مختلفة ملحوظ فيها استعمال القوة ولم يثبت أن أعضاء هذه الجمعية اتفقوا مع القاتل على ارتكاب هذه الجريمة بالنات لم يمكن اعتبارهم شركاء في القتل (أنظر قرار قاضى الاحالة بحكمة مصرف ٢٢ مارس سنة ١٩١٠ حقوق ٢٥ ص ٧٣) ولذا سنّ الشارع القانون رقم ٢٨ في ١٦ يويه سنة ١٩١٠ الذى أضيف به المادة ٤٧ مكررة على قانون العقوبات وعاقب فيها على الاتفاقات الجنائية (accords criminels)

المخالفات جنائية

واسمها نصها على الأخص من القوانين الفرنسية والابطالية والبلجيكية وهي قوانين الأمم التي يوجد بين نظامها القضائي وبين نظامنا شبه كبير .

وبمقتضى هذه المادة " يوجد المخاق جنائي كلما اتحد شخصان فأكثر على ارتكاب جنابة أو جنحة ما إلا على الأعمال المجهزة أو المسهلة لارتكابها . ويصير المخاق جنائيا سواء كان الفرض منه جائزا أم لا إذا كان ارتكاب الجرائم أو الجلبج من الوسائل التي لوحظت في الوصول إليه " .

وفي سنة ١٩٢٢ ألغيت المواد من ٧٧ إلى ٨٦ من قانون العقوبات واستبدلت بمواد أخرى ونص في المادة ٨٣ الجديدة على عقوبات خاصة بالمخاق الجنائي الذي يكون الفرض منه ارتكاب جريمة من الجرائم المنصوص عليها في المواد ٧٧ و ٧٨ و ٨٠ و ٨١ أو المخافا وسيلة للوصول إلى الفرض المقصود منه .

٧ - وقد جاء في المذكرة الإيضاحية التي قلّمها وزارة الداخلية مع مشروع القانون الخاص بالمادة ٤٧ مكررة ما يأتي : " أظهرت المحاولات الأخيرة عدم موافقة فقدان كل نص تعاقب بمقتضاء الجمعيات أو المخالفات المقصود بها ارتكاب الجنابات أو الجلبج . على أن قوانين أكثرية الأمم الأوروبية نصت على عقوبة الجمعيات ذوات المقاصد الجنائية وبعضها كما في ألمانيا والنمسا وأسبانيا يعتبر من الجلبج مجرد الاشتراك في جمعية سرية أيا كان غرضها . وقد لاحظت الحكومة في وضعها نصوص مشروع القانون المرفق هذه المذكرة أن لا تمس حرية الاجتماعات أو المخالفات التي تمت بها مصرتمتا كليا مدى السنين الأخيرة ولكنها أرادت أن تضرب على يد الاجتماعات أو المخالفات التي يكون القبت بالأخص أو الأموال أو الهيئة الاجتماعية غرضا من أغراضها أو وسيلة من وسائل تحقيق الفرض المذكور " .

وجاء في تقرير المستشار القضائي سنة ١٩١٠ ما يأتي : " يعتبر القانون في بعض الممالك الأوروبية كالسبانيا والنمسا وأسبانيا من الجرائم مجرد الانضمام لجمعية سرية

كيفما كانت، كما أن حق الاجتماع في تلك البلاد خاضع لقوانين دقيقة، فلا بد لاستعمال هذا الحق من الحصول على ترخيص من الحكومة في جميع الأحوال، ولم نشأ أن نذهب بالقانون المصري هذا المذهب البعيد مفضلين بقاء مبدأ الاجتماع حراما داما في الامكان الاستعاضة عن الصرامة بما يتناسب اتخاذه من الوسائل التي تمكن من التطرف في استعمال المبدأ المشار إليه. وفي قوانين البلاد الانجليزية ما يقضى بطلان كل اجتماع أو جمعية أو اتحاد يكون الغرض منه مخالفا للقوانين أو يكون محتا فيه تادية بين محزبيها تلك القوانين وتختلف فيها العقوبة باختلاف ملوذي تلك التامين أو الغاية من ذلك الاتحاد، فتكون تارة بالأشغال الشاقة المؤبدة وتارة بالأشغال الشاقة المؤقتة لمدة لا تتجاوز سبع سنين، ولم نستحسن مع ذلك الأخذ بتلك القوانين لنظام عهدنا ولأن الاستحقاق بالإيمان أصبح نادرا في تلك الاعاقات فضلا عن صعوبة إثباته في معظم الأحوال، أما القوانين الانجليزية العامة المنطبقة بالإضافات الجنائية (المؤامرات) فلم نجد فيها ماعدا في أبحاثنا، لأنه يجبل أنها تشير دائما الى اتصالات الغرض منها فعل أمر معين، أما اذا اتفق قوم على استعمال القوة عند الحاجة للوصول الى غاية سياسية فالظاهر أنه لا تمكن مما كنهم يمتنعون تلك القوانين. والقوانين الفرنسية والإيطالية والبلجيكية أقرب الى قوانين مصر من حيث التشريع ونظام القضاء في كثير من الوجوه، ودائرة تطبيقها أوسع مجالا من القوانين التي ذكرناها. جاء في القوانين البلجيكية (المواد ٣٢٢ الى ٣٢٦ ج) أن مجرد التحزب أو الاجتماع بقصد الاصرار بالأشخاص أو الممتلكات يكون جناية أو جريمة تخلف عقوبتها (من الحبس شهرا واحدا الى السجن عشر سنين) باختلاف درجة الاشتراك والنتيجة الناشئة عنه وبمختلف خطورة الجرائم التي يراد ارتكابها، ومن هنا كانت عقوبة المزعزين ورؤساء العصبة أشد في تلك القوانين من عقوبة باقي الأعضاء، وجعلت العقوبات ثلاث درجات: أولاها لمن يحصلون ارتكاب الجنائيات الكبرى (وهي الملقب عليها بالاعطام أو الأشغال الشاقة) وثانيها لمن يحصلون ارتكاب الجنائيات الأخرى، والأخيرة لقاصدي ارتكاب

الجميع البسيطة، أما الشركاء وهم الذين يقدمون العناية أو فروعها طوعا وبمعطهم بأمرها أمانة أو ذخائر أو آلات لارتكاب الجريمة أو يبتشرون لها مكانا لظيم به أو تلبأ إليه أو تجمع فيه نفقاتهم كقوبة الأعضاء ، ويجوز لنا كم أن نحض أيضا بقويات تبعة هي الحرمان من بعض الحقوق والمزايا المدنية والسياسية ومراقبة البوليس . ونفى القوانين البلجيكية من العقوبة كل من أبلغ الحكومة بوجود مثل هذه المصايات وبأسماء رؤسائها وذلك قبل التشروع في ارتكاب الجريمة أو بعث الحكومة من العناية . وأراد الشارع بهذا النص أن يسهل لمن ساقه القدر إلى الاضمام لهذه الجماعات سبيل الخروج منها آتيا شر العقاب وأن يسهل الحكومة أمر اكتشاف الجماعات التي تجهل وجودها ، ولكنه احتاط فقرر جواز وضع من ينفي من العقوبة طبقا لهذا النص تحت مراقبة البوليس مدة خمس سنوات . ولا يختلف القوانين الفرنسية (المواد ٢٦٥ إلى ٢٦٧ ح) من القانون البلجيكي إلا في قليل ، وكانت نصوصها القديمة في هذا الموضوع هي المواد ٢٦٥ من قانون العقوبات وما بعدها بظن قانون ١٨ ديسمبر سنة ١٨٩٣ مرسا لدائرة تطبيقها بحيث أصبحت تشمل الانتهاكات المقصود منها التهديد للجنايات أو ارتكابها ، والمطلع على القانون الفرنسي بهذه أبسط من القانون البلجيكي ، فهو لا يختص رؤساء العناية والمعرضين بعقوبة ، بل يحض بعقوبة واحدة على كل من اشترك في الانتهاك ، ثم أنه من جهة أخرى لا يحض بالعقوبة إلا في حالة الانتهاك بقصد التهديد للجنايات أو ارتكابها ، أما الانتهاكات المقصود منها ارتكاب الجميع فلا يحض عليها في ذلك القانون ولا في قانون العقوبات ، ويجب لا يحاطب عليها إلا إذا استوفت الشروط المنصوص عليها في باب الاشتراك ، والعقوبة واحدة وهي الأشغال الشاقة ، غير أنها صارمة ، ويعزز القاضي أن يضم عليها عقوبة الإعدام ، وقد سن القانون الفرنسي المشار إليه في عهد انتشرت فيه الفوضوية بأوروبا انتشارا مريما وتمددت فيه حوادث القتل ، ولا شك أن في ذلك سر الصرامة التي تراها في أحكامه ، ويجوز في فرنسا الحكم بالسجن على الشركاء في جريمة الاجتماع والاعتناق المنصوص عليها في المادة

٢٦٥ ومع التين يسامنون القاطنين الأصليين طوعا ومن لم باعراصهم فيسمنون لم آلات لارتكاب الجناية أو يدبرون لم طريق الغارة أو يبيتون لم مكان السكنى أو عمل الاجتماع ، وهناك أيضا كما في بلجيكا ينص من الشاب من بلدر قبل دفع المصوى فابع الحكومة أمر الاتحاق أو نظم لها بيانات تقل مل وجود الجمية . ولذا كرفي انظم ما جاء في القانون الإبطالى (المواد ٢٤٨ الى ٢٥١ ع) وهو يوجب صككيا من منعب القانون البلجيكي والفرنسى . يقضى القانون الإبطالى بطلب من يكونون جمية بقصد ارتكاب جنات ضد إدارة القضاء أو المستندات المموية أو الأمن العام أو الأديب أو نظام الماعلات أو ضد الأشخاص أو الممتلكات ، ويقضى بدوريات أشد مل المصابات المسلحة ومل رؤساها أو رؤساء الجمعيات ، ولاشتراك في تلك الجريمة عقوبة خاصة في ذلك القانون ، وإذا تمتعت الجرائم التي ارتكبوها المشتركون أو أحدهم فشد في تلك العقوبة ، ويشترط أن تكون الجمية المعاقب عليها مكونة من خمسة أعضاء مل الأكل ، ولكن لا يشترط العدد في فرنسا ولا في بلجيكا " ... الى أن قال في حاية التقرير : " وبالاختصار يجدر بنا أن نلفت الأنظار الى أن القانون البلجيد لم يكن كما توهم بعضهم نتيجة رد فعل يقصد به التضييق مل حرية الاجتماع فان الحكومة لم تنكر مطلقا في مخالفة سياستها السعاه في هذا الموضوع وقد حاطت عليها الآن مثل أشد حكومات أوروبا تمسكا بالنظامات الديمقراطية ، انما لا يجوز لأى مجتمع تام النظام أن يمدى مل التساهل ما يفسر مل يتأمر مل سوء سبل ارتكاب أفعال منكزة ومضرة أو سبل تحقيق غايات سياسية بوسائل العنف والاكراه . أرادت الحكومة بهذا القانون ما ذكرته في ردها الرسمي المرسل الى مجلس شورى القوانين حيث قالت " إن القانون الجديد لم يوضع إلا للأحوال التي تجمل الأمن العام في خطر وأنه لن يعمل به أصلا بما يحمله مهلدا الحرية الشخصية ، والمأمول أن لا يعمو الأحوال الى تطبيق هذا القانون إلا في النادر كما في البلاد الفرنساوية " .

الفصل الثاني - في أركان الجريمة

٨ - عرفت المادة ٤٧ مكررة الاتفاق الجنائي بقولها : " يوجد اتفاق جنائي كلما اتحد شخصان فأكثر على ارتكاب جريمة أو جنحة قاتلة أو على الأعمال المجهزة أو المسببة لارتكابها . ويعتبر الاتفاق جنائيا سواء كان الفرض منه جائزا أم لا ، إذا كان ارتكاب الجرائم أو المنع من الوسائل التي لوحظت في الوصول إليه " .

٩ - يتج عن هذا التعريف أن جريمة الاتفاق الجنائي تتكون من الأركان الآتية : (١) اتحاد شخصين فأكثر . (٢) حصول الاتحاد على ارتكاب جريمة أو جنحة قاتلة أو على الأعمال المجهزة أو المسببة لارتكابها . (٣) القصد الجنائي (فارس جارسون مادة ٩٥٢٦٥ و ٩٥٢٦٥ و ٩٥٢٦٥ و ٩٥٢٦٥) .

الركن الأول - اتفاق شخصين فأكثر

١٠ - تشترط المادة حصول اتفاق بين شخصين فأكثر . فلا خطاب على من يدعو إلى اتفاق جنائي ولم يقبل دعوته . ولكن المادة ٨٤ ع المقتلة بالقانون رقم ٢٢ لسنة ١٩٢٢ استثناء من هذه القاعدة نصت على أن " كل من دعا آخر إلى الانضمام إلى اتفاق يكون الفرض من ارتكاب جريمة من الجرائم المنصوص عليها في المواد ٧٧ و ٧٨ و ٨٠ و ٨١ من هذا القانون يعاقب بالحبس إذا لم يقبل دعوته " .

١١ - كذلك لا يكفي مجرد توافق المواطنين ، ذلك التوافق الذي يكفي لتطبيق المادة ٢٠٧ ع ، وإنما يجب حصول اتفاق ، وهو لا يوجد إلا إذا قصد العزم بين شخصين فأكثر واتحدت إرادتهما على العمل (جارو ١٧٥١٥ و جارسون مادة ١٧٥٢٦٥) .

١٢ - ويمكن هذا الاتفاق لتكوين الجريمة . فلا يشترط وجود جمعية منظملة لها رؤساء وقوانين (جارسون مادة ١١٥٢٦٥) .

كما لا يشترط أن يستمر الاتفاق مدة من الزمن (جارسون ١٢٥٢٦٥) .

١٣ — وقد جاء عن ذلك في تقرير المستشار القضائي سنة ١٩١٠ ما يأتي :
 "اختير التعبير بكلمتي «اخلاق جنائي» (Accord Criminel) دون كلمة «جمعية» (Association) لأن هذا اللفظ الأخير قصير للمنى ويستلزم وجود جمعية ذات قوانين ونظامات على شكل ما ولما غاية محدودة ورؤساء يديرون أعمالها ، ولوحظ أن الجمعيات التي يختص منها على الأمن العام تخاف أن تظهر بظهر جمعيات منظمة ويمكن أن أعضاؤها بالاختلاق أو التواطؤ فيها بينهم أخلاقا أو تواطؤا وقتيا غير مطبقين نظام مخصوص وهم يبالون في كتمان التواعد التي يسمون عليها . فلو كان الشارع اختار لفظة «اجتماع» أو «جمعية» لأصبح تطبيق النص القانوني معها جديا ، وقد رأينا كيف أنهم اضطروا في فرنسا إلى تعديل نصوص المولد ٣٦ وما بعدها من قانون العقوبات بتاريخ ١٣ ديسمبر سنة ١٨٩٣ بحيث أصبحت شاملة للاخفاقات (راجع مجموعة سيريه سنة ١٨٩٤ صفحة ٦٥٣ وما بعدها) . ذلك اشتملت علينا في أن نوفي إلى لفظ واسع المنى سنة تشمل تلك الاخفاقات والاجتياحات والممارسات السرية التي ليس لها نظام من ، وربما كانت كلمة «مؤامرة» وافية بالفرض ، غير أن كلمة «اخلاق» هي التي وقع الاختيار عليها لسبق استعمالها في الفقرة الثانية من المادة ٤٠ من قانون العقوبات المختصة بالاشتراك . ولواقع أن هناك نسبة كبيرة بين الاخفاق المقصود منه ارتكاب جريمة لنا وقت تلك الجريمة بناء عليه وجب الاخفاق الذي يكون حوالة خطرا ويصح من أجل ذلك تقرير عقوبة عليه . وعليه يجب أن تشمل كلمة اخفاق في أوسع معانيها فهي تشمل الاخفاقات المكتوبة كما تشمل الاخفاقات الشخصية مع ملاحظة توفر الأركان التي تجعلها جنائية بحكم القانون في الحالين " .

١٤ — ومع ذلك فثبت محكمة القضا والإيرام إلى "أن المادة ٤٧ مكررة تعرض وجود اخفاق منظم ولو كان في مبدأ تكويته قط وأن يكون مستمرا ولو مدة من الزمن على الأقل وأن هذه المادة خلافا للرند ٤٠ إلى ٤٣ ع لا تنطبق على حالة الاتحاد في الإرادة التي يحدث بوجود الصفة ووقيا فقط " . وبنت وأنها على

الأسباب الآتية : «وحيث أن المادة ٤٧ مكررة من قانون العقوبات لم تلغ صراحة ولا ضمنا المراد ٤٠ فقرة ثانية و ٤١ و ٤٢ و ٤٣ من قانون العقوبات وبناء عليه فإن القانون المصري ينص على وجود نوعين من الانحطاط للمائب عليه . وحيث أنه في الواقع لما وضع المشرع المادة ٤٧ مكررة لم يكن قصده مجرد التوسع في المبدأ الموجود وقتئذ وهو الاشتراك الجنائي بل إيجاد جريمة جديدة يختلف نوعها أصليا عن الأولى وهذا القصد يستتبع في الوقت ذاته من العمل الذي وصفت فيه المادة ٤٧ مكررة بقانون العقوبات بإضافة باب جديد هو الباب الخامس مكررون طبيعة الحالة نفسها لأن الجريمة الجديدة تختلف عن الاشتراك العادي الذي لا يتصور وجوده إلا بالاتحاد على عمل يعتبر في نظر القضاء عملا تاما أو حصل الشروع فيه وأما الجريمة الجديدة فانه يحوز وجودها مع صرف النظر عن البدء في تنفيذها ويجوز تخاؤل شخصين أو أكثر في بحث ابتدائي أو عمل تحضيرى لمشروع بسيط . وحيث أن من وجود هاتين الجريمتين مما واختلافهما في موضوعهما المادى يتضح جليا أن الركن الباطنى للجريمة أو الانحطاط يختلف في كل منهما عن الأخرى . وحيث أن المادة ٤٧ مكررة الجديدة لم تعرف صراحة نوع الانحطاط الخامس الذى نصت عنه ولكنه مع ذلك يمكن الاسترشاد بالفكرة التى حملت المشرع على وضع قانونه سنة ١٩١٠ وأن يقرر بلا خوف من الخطأ أن المادة ٤٧ مكررة مخدوش وجود انحطاط منظم ولو كان في مبدأ تكوينه فقط وإن يكون مستمرا ولو مدة من الزمن على الأقل وأن هذه المادة خلافا لقواد ٤٠ الى ٤٣ عقوبات لا تنطبق على حالة الاتحاد في الإرادة الذى يحدث بمجرد الصدمة ووقتها فقط . وحيث أن هذا التفسير يليه ولو ضمنا على الأقل ذات النص القانونى الذى ورد فيه ذكره الأهمال الموهمة والمهمة للتنفيذ « و « الجنائيات التى تتخذ وسيلة « و « التعريض على الانحطاط أو التدخل في إدارة حركة « و « المباشرة بإخبار الحكومة قبل وقوع أى جريمة « إلخ . فكل هذه القبارات يستتبع منها حتما وجود الركنين السابق ذكرهما وهما استقرار الانحطاط مدة نسبية وتنظيمه ولو كان مبدئيا . وحيث أن هذين الركنين أحدهما

تنظيم الاتفاقي والاستقرار عليه غير متوفرين مطلقا في هذه الدعوى من الوقائع التي أثبتتها نهائيا الحكم المطعون فيه لأنه واضح منه أن اشتراطا تربطهم صلة القرابة كانوا هائجين وتحت عامل القصد الوقتي للدفاع عن مصلحة عائلتهم فلم يحصل بينهم مخبرات ولا توزيع الأحمال فيما بينهم بل ساروا على الطريق بانحيازهم مما يقصد الاحتذاء على ملك الغير وعلى الخصاص من أخصائهم وعليه فإن الحكم المطعون فيه باجباره أن هذه الوقائع جمع تحت أحكام المادة ٤٧ مكررة قد أخطأ في تطبيق القانون الجنائي على الواقعة كما هي ثابتة به وللمحكمة النقض والابرام أن تطبق القانون عملا بنص المادة ٢٣٢ من قانون تحقيق الجنائيات (نقض ١٤ فبراير سنة ١٩١٢ ج ١٤ عدد ٥٥٥ ، وقد أثارته محكمة النقض إلى هذا الحكم نتيجة نفس المبدأ في حكمها الصادرين في ٢٠ و٢١ سنة ١٩١٧ ج ١٨ عدد ١٠١ و٢٦٦ بريد سنة ١٩٢٢ ج ٢٤ عدد ١٢) .

١٥ - ولكن يرد على هذا الرأي بأن المادة ٤٧ مكررة لم تنص على أن الاتفاق يجب أن يكون منظما ومستمررا ولا يستغاد منها فذلك ولو ضمنا . أما وجود جريمة الاتفاق الجنائي إلى جانب الاشتراك في الجريمة بطريق الاتفاق واختلاف الجرمين في موضوعهما المادي فلا يدلان على وجوب اختلاف الركن الباطني أو الاتفاق في كل منهما وإنما يدلان على أن القانون بسد أن كان لا يعاقب على الاتفاق إلا إذا وقعت الجريمة المخطئ عليها أراد أن يعاقب عليه في بعض الأحوال ولو لم يقع تلك الجريمة . وأما العبارات الواردة في المادة ٤٧ مكررة والتي استدل بها محكمة النقض على صحة رأيها فأنها لا تحيد عنها وجوب استمرار الاتفاق وتنظيمه ، وكل ما يمل عليه تلك العبارات أن الاتفاق قد يستمر مدة من الزمن فيبد على الإحمال المجهزة أو المسهلة لارتكاب الجريمة ، ويكون لارتكاب الجنائيات أو المصالح من الوسائل التي لوحظت في الوثائق إليه ، ويمكن التحريض على الاتفاق أو التدخل في إدارة حركته ، ويستطيع من يريد من الخطوة أن يباشر في خلال هذه المدة بأخبار الحكومة بوجود الاتفاق الجنائي . ولكن هذا لا يمنع من أن الاتفاق قد يوجد

أيضا يجوز الاتحاد على ارتكاب جريمة أو جنحة كما جاء في صدر المادة . وبعبارة أخرى يجوز أن يكون الاضلاق الجنائي وقتيا كما يجوز أن يكون مستمرا . (انظر من هذا الرأي على ذلك للمراب، ص ٤٧ و ٤٦) .

١٦ - متى استقر الاضلاق تكون الجريمة مستمرة لأن الفعل للمتابع عليه ليس هو وقوع الاضلاق الذي يحدث عرضا أو بطريق الصدفة بل هو سلاة الاضلاق أي تلك الحالة التي تقوم منذ وقوع الاضلاق إلى أن يتم القصد المراد منه مع وجود ذات الأركان المكونة له .

ينتهي على ذلك أن الجريمة تعتبر أنها تنفذت على التوالى في كل عمل وجد فيه أحد المتفقين بقصد إغرابه إلى غير الفعل . فلذا وقع الاضلاق نفسه في الآساة وحضر أحد المتهمين إلى مصر حاملا منشورات تؤذي فيها فيها حض على القتل المتفق عليه فلا تكون الجريمة قد تمت في الآساة بل أنها تنفذت على التوالى في الآساة ومصر، وهذه الحالة ليست من الأحوال التي ينطبق عليها نص المادة ٣ من قانون العقوبات ، وليس من المهم معرفة ما إذا كانت الواقعة معاقبا عليها في تركيا أو سويسرا أو بلاد أخرى لأن الجريمة قد ارتكبت كلها أو بعضها في القطر المصري (قصر ٢١ ديسمبر ١٩١٢ ج ١٤ ط ١٥) .

ينتهي على ذلك أيضا أنه لا عبية بأن الفعل الذي يحصل الاضلاق على ارتكابه لم يكن معاقبا عليه في مبدأ الاضلاق مادام أن الاضلاق استمر قائما بعد العمل بالقانون الذي دافب على ذلك الفعل . فلذا اتفق جماعة قبل صدور القانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٢٣ الذي عطل المادة ١٥١ ح وأصناف المادة ٣٣٧ مكررة عليه على تحييد قلب نظام الهيئة الاحتياكية بالنسوة والتهديد وبوسائل أخرى غير مشروعة وعلى تحريض على الاعتداء على حرية أصحاب الأعمال بالنسوة والارهاب واستمر انصافهم على ارتكاب هذه الأعمال بعد العمل بذلك القانون كان الاضلاق معاقبا عليه لأن الجريمة مستمرة (نارن قصر ٤ يناير ١٩٢٦ ج ٢٨ ط ١٢) .

الركن الثاني - الغرض من الاتفاق

١٧ - نشترط المادة ٤٧ مكررة حصول الاتفاق " على ارتكاب جريمة أو جمعة ما أو على الأعمال المجهزة أو المسبلة لارتكابها " ، وتنص على أنه " يعتبر الاتفاق جنائيا سواء كان لغرض منه جائزا أم لا لذا كان ارتكاب الجرائم أو الجتمع من الوسائل التي لوحظت في الوصول اليه " .

١٨ - جاء في تقرير المستشار القضائي عن ذلك ما يأتي . " أما فيما يخص بصفة الاتفاق من حيث كونه جنائيا فمن المقرر في القوانين الجنائية أن الأعمال التي يقصد منها ارتكاب جريمة أو جمعة اذا كانت مهيئة أو مسبلة لهذا القصد ولم يقرب عليها أثر الجبة لا يعاقب عليها ، وعلى العكس لا تجوز محاكمة شخص على زبده وحدها ، غير أن هذه القاعدة استثناء ذات شأن في القانون ، فقد جاء في مادة التحزب أن نصميم الجماعة متفقين على فعل الجنائية معاقب لقائه بقطع النظر عما إذا كان ذلك التحزب ملحقا أو غير ملحق بأعمال مجهزة لتنفيذ القصد منه (راجع المادة ٨٠ ج) . ولم ترد الحكومة بإصدارها ذلك القانون الجديد أن تعاقب القاعدة الفاعلة بعدم العقاب على النية ، ولكن يجوز الاتفاق بين شخصين أو أكثر بقصد ارتكاب جنايات أو جتمع فيه من الخطر على الهيئة الاجتماعية ما جعل أكثر المشرمين يعتبرون الاشتراك فيه جريمة ، والخطر في هذه الاتفاقات ناشئ عن اجتماع جملة أشخاص هم من الغرض المقصود من اتفانهم أو من الوسائل للتعتمد عليها في ميل تعيد ذلك الغرض ، فاذا كان ذلك الغرض المقصود هو ارتكاب جنايات أو جتمع فلا شك في أن الاتفاق يكون جنائيا ، ولذا فرضنا أن الناية من الاتفاق جائزة وكانت الوسيلة المعتمد عليها لتحقيق تلك الناية لا تتم إلا بارتكاب جريمة أو جمعة فقد يكون الاتفاق أيضا ذا صفة جنائية ، وبالاختصار لا يجوز التسامح في نشر المبادئ بواسطة المنفذين في ذلك خطرا عظيما على كل مجتمع معظم ، وقد اتخذت كل الممالك الوسائل الصارمة لمحارب ما أمكنها انتشار المذاهب القاتلة باستعمال القوة لتنفيذ الأغراض الاجتماعية " .

١٩ - وقد يفهم من النص لقصر المادة ٤٧ مكررة أنه يجب أن يرد
الاعتناق على عدة جنائيات لو جتمع ولا يكفي أن يرد على واحدة منها فقط ، فقد
جاءت عبارتها هكذا :

(Il y a accord criminel, lorsque deux ou plusieurs personnes,
se sont mises d'accord pour commettre des crimes ou des délits
ou pour en préparer ou en faciliter l'exécution) .

إلا أنه يزول كل لبس في هذا الشأن بمراجعة للفقرة الإيضاحية إذ ذكرت
صراحة أنه "يكون الاعتناق جنائيا سواء كان للراد ارتكاب جريمة واحدة أو أكثر
أو جريمة واحدة أو أكثر" .

٢٠ - "ويستمر الاعتناق جنائيا سواء أكانت الجنائيات أو الجرائم أو الجريمة
أو الجرم المقصود منه معينة أم لا كما لو أشير إلى استعمال القوة أو العنف
أو المفرقات أو الأسلحة وهكذا حكومات الوصول إلى غرض جائز أم لا " .
(المادة الإيضاحية)

٢١ - يوجد الاعتناق الجنائي طبقا لنص المادة ٤٧ مكررة كلما اتحد
شخصان فأكثر على ارتكاب جريمة أو جريمة ما ، أو على الأعمال المجهزة أو المسهلة
لارتكابها . فليس المطلوب مضمورا على الاعتناقات التي يكون الغرض منها تنفيذ
جريمة أو جريمة بل يناول أيضا الاعتناقات التي يكون الغرض منها تحضير هذه الجريمة
أو الجريمة أو تسهيل ارتكابها . فيقع تحت طائلة المادة ٤٧ مكررة من يتفقون
على صنع أسلحة أو مفرقات معينة لاستعمالها فيما بعد كما يقع تحتها من يتفقون على
استعمال هذه الأسلحة أو المفرقات (مادة ١٧٥٢٥) .

٢٢ - ووافق إن الاتفاق على ارتكاب المخالفات لا يدخل في حكم المادة
٤٧ مكررة لما لكون الجرائم الأولية في التطور الأخير من الفترة الأولى وأيضا
في الفترة الأخيرة لها المذكورة فقد ذكرت خطأ بدلا من كلمة " جنائيات " .
يقول على ذلك ما ورد في صدر هذه المادة من تعريف الاتفاق الجنائي بأنه اتحاد
شخصين فأكثر على ارتكاب جميعها أو جريمة ...

العقاب بحسب ما إذا كان الفرض من الاتفاق هو ارتكاب الجنايات أو ارتكاب الجرح .

٢٣ - ولا محل للتفرقة بين أنواع الجنايات أو الجرح المختلفة . بل تنطبق المادة ٤٧ مكررة مهما كان نوع الجناية أو الجريمة المقصودة من الاتفاق .

فقد جاء في المذكرة الإيضاحية : " كذلك لم ترد الحكومة أن تقدم مشروعاً فاصراً على بعض الجنايات أو الجرح بل أن نص المادة ٤٧ مكررة يمتاز بكونه يشمل معصيات الأشتياء وخطأ الطريق - وهي الآن لا عقاب عليها إلا في أحوال الاشتراك والشروع - كما يشمل الجنايات التي لها صبغة سياسية ولكنها تعد الفؤة من وسائل تحقيق أمل من الآمال الاجتماعية " .

وبناءً على تقرير المستشار القضائي : " ثم ان نص المادة ٤٧ مكررة عام فهو يشمل جنات الاتفاقات التي يقصد منها ارتكاب جنايات وجنح عادية ، نعم أن مجلس شورى القوانين اقترح أن يقتصر القانون الجديد على الاتفاقات التي يكون الفرض منها ارتكاب جنايات أو جنح ضد الحكومة أو موظفيها وعرض تعديلاً صريحاً بهذا المعنى ، غير أن الحكومة رأت نفسها مضطرة لعدم الأخذ به لعدم وسوحيه غلبيت من وقوع الاختلاف في تأويله عند العمل به ، ذلك أنه ليس بظاهر ان كان مراد أصحابه أن يعاقب ذلك القانون على جميع الجنايات أو الجرح ما دامت واقعة على أشخاص هم موظفون أم أولاداً أن لا تسرى أحكامه إلا على الجنايات والجرح الموجهة ضد هؤلاء الموظفين بصفتهم من رجال الحكومة ، كذلك عبارة جنايات وجنح ضد الحكومة عبارة كثيرة الغموض . ولكن لما فرضنا - وهو الواقع فيما يظهر - أن قصد مجلس شورى القوانين كان قصر أحكام القانون على الاتفاقات المقصود منها ارتكاب جنايات أو جنح سياسية فإن مجرد إلغاء نظرة على نصوص قانون العقوبات يكفي لافتتاحها بصعوبة التفريق بين الجرائم السياسية والجرائم العادية ، والبحث في هذا الموضوع من مقتضات علم القانون الدولي العام خصوصاً فيما يتعلق به بسلح الجناة ، وقد كان العلماء يتوسعون سابقاً في تفسير

الجرائم السياسية، وكان جون ستوارت ميل يقول باعتبار الجريمة سياسية " إذا وقعت أبان حرب أهلية أو ثورة أو اضطراب سياسي أو عقب ذلك " ، غير أن مثل هذا التحريف منبذ اليوم لأنه مطلق ، والمعتد به أن الجرائم العادية مثل القتل لا تكون سياسية إلا إذا وقعت أبان ثورة أو حرب أهلية أو بسببها وبمطابقة قوانين الحروب والعادات المتبعة فيها ، ذلك هو رأي مجمع القانون الدولي في جلسته المنعقدة بكسفورد ، قتل أمير أو وزير ليس في العادة وفي حرف القانون جريمة سياسية ، وبناء عليه يصبح أشد الانتهاكات الجنائية خطرا خارجا من أحكام القانون القاصر على الجرائم السياسية . ثم إن في التمييز جريمة سياسية وغير سياسية ما يغير صفة المشروع تمييزا كليا لأن الحكومة إما أرادت أن تدخل في قانون العقوبات صا جديدا عاما ، ولذلك رأى درج المادة الجديدة في الكتاب الأول من القانون ضمن الأحكام الابتدائية ، أما تعديل مجلس شورى القوانين فانه مع صعوبة تأويله كما قلنا يعمل لذلك القانون شكل القوانين الاستثنائية وهو ما يتجنبه الحكومة لما فيه من المضار " .

٢٤ - ونصت محكمة النقض والابرار بأنه اذا كانت الظروف السياسية قد استوجبت إصدار القانون الخاص بالانتهاكات الجنائية (مادة ٤٧ مكررة من قانون العقوبات) فانه من الواضح مع ذلك أن نصوص هذا القانون عامة مطلقة فلا يسوغ والحالة هذه حصرها أو تقييدها مطلقا إذ لا شيء هناك يجبر الادعاء بأن هذا القانون لا يمكن تطبيقه إلا على الوقائع المتعلقة بالسياسة (قصر ٣٠ بر ١٩١٧ ج ٤٨ ط ١٠١ - وقررت محكمة النقض قس هذا المبدأ في حكمها الصادر في ٢٦ بر ١٩٢٢ ج ٦٤ ط ٦٢) .

٢٥ - تطبيقات : أصدرت المحاكم المصرية عدة أحكام بتطبيق المادة ٤٧ مكررة على انتهاكات جنائية مختلفة بعضها كان الفرض منه ارتكاب جنائيات وجنح سياسية والبعض الآخر كان الفرض منه ارتكاب جنائيات أو جنح ضد أفراد الناس .

تقد حكم بتطبيق هذه المادة على شخص اتفق مع آخرين مجهولين : أولا -
على قتل سموا لندوي السابق ووزرائه وغيرهم من رجال الحكومة المصرية (وهي
جناية معاقب عليها بالمادة ١٩٤ ع) ، ثانيا - على التحريض على ذلك بطريق
النشر (وهي جنحة معاقب عليها بالمادتين ١٤٨ و ١٤٩ ع) (قصر ٢١ ديسمبر
سنة ١٩١٢ ع ١١ مد ١٥) .

وعلى أشخاص اتفقوا مع آخرين : أولا - على تحييد تغير النظم الأساسية
للهيئة الاجتماعية في مصر بالقوة والارهاب وبوسائل أخرى غير مشروعة (وهي
جناية معاقب عليها بالمادة ١٥١ ع) ، ثانيا - على التحريض على الاعتداء على
حرية أصحاب الأعمال بالقوة والارهاب (وهي جنحة معاقب عليها بالمادة ٣٢٧
(٣) ح) (جنايات اسكندرية ١٦ أكتوبر سنة ١٩٢٤ ع ٥ مد ٢١٢ وقصر ٤ يناير
سنة ١٩٢٦ ع ٢٧ مد ٦٢) .

وعلى أشخاص اتفقوا مع آخر على قتل شخص سواء كانت بنفسه أو بواسطة
من يختاره لهذا العمل وأعطوه جوا من أجره بصرف النظار من كون الاتفاق لم ينفذ
بسبب أن الشخص الموكول إليه التنفيذ ألغى الأمر بجهة المختصة (قصر ٢٦ فبراير
سنة ١٩٢١ ع ٢٣ مد ٦١) .

وعلى أشخاص اتفقوا على سرقة خزنة حديدية بواسطة كدحها مآلات معينة
لذلك (قصر ١٢٩ أكتوبر سنة ١٩١٥ ع ٣ ص ١١١) .

وعلى أشخاص اتفقوا على سرقة موائى لأخر حلة كون أحدهم حاملا سلاحا
أى بندقية (قصر ٢٦ يونيو سنة ١٩٢٢ ع ٢١ مد ٦٢) .

الركن الثالث - القصد الجنائي

٢٦ - جرعة الاتحاق الجنائي من الجرائم المصعدة أى التي يشترط فيها
القصد الجنائي ، فيشترط أن يكون البلى قد اشترك في الاتحاق وهو عالم بالقرض
المقصود منه أى وهو عالم بأن القرض من الاتحاق لارتكاب جناية أو جنحة ما أو القيام
بعمل من الأعمال المجهزة أو المسهلة لارتكابها (أنظر حارسون مادة ٢٦٥ و ٢٧٠) .

الفصل الثالث - في عقاب الجريمة

٢٧ - العقوبة - تنص المادة ٤٧ مكررة على ما يأتي : " كل من اشترك في اتفاق جنئي سواء كان الفرض منه ارتكاب الجنايات أو اتخاذها وسيلة للوصول إلى الفرض المقصود منه يعاقب لمجرد اشتراكه بالسجن . فإذا كان الفرض منه ارتكاب الجناح أو اتخاذها وسيلة للوصول إليه يعاقب الشريك بالمس . كل من عرض على اتفاق جنائي أو تدخل في إدارة حركته يعاقب في الحالة الأولى من الفقرة السابقة بالأشغال الشاقة المؤقتة وفي الحالة الثانية بالسجن " .

٢٨ - " وقد لوحظ في تقدير العقوبات الفاتحة من ترتيب درجاتها بحسب الفرض من الاتفاق الجنائي أن كان جنائية أو جنحة كما لوحظ أن العدل يقتضي تشديد عقوبة من يعرض على إيجاد ذلك الاتفاق أو الذي يشوئ إدارة حركته إذ من الواضح أن رؤساء تلك الجنايات هم أشد خطرا على البيئة الاجتماعية كما أنهم أبعد عن خیرهم من الوقوع تحت طائلة العقاب " . (المذكرة الإيضاحية)

ويجاء من ذلك في تقرير المستشار القضائي ما يأتي : " أما درجة العقوبة فتختلف : (أولا) باختلاف درجة الجرائم المقصود ارتكابها في الاتفاق ، (ثانيا) باختلاف درجة اشتراك المتهم فيه ، ولما كان القانون الجديد يشمل الاختصاصات المقصود بها ارتكاب الجنايات والتي يراد منها ارتكاب الجناح وجب أن ينص فيه على عقوبة كل نوع من هذه الجرائم ، وكذلك رأى من العدل أن تهمل فيه عقوبة المخرضين أشد من عقوبة الأعضاء ، فلا شبهة في أن المخرضين ألد أعداء الهيئة الاجتماعية فهم الذين يتزودون برضايتهم من ضعف الإرادة ويحملونهم على ارتكاب جرائم لا يقدمون هم على ارتكابها بأنفسهم خشية العقاب ، أنه ليس من السهل طبعا عند العمل معرفة ما قام به كل واحد من المتفنيين على حدة خصوصا إذا لوحظ أن الرئاسة في الاختصاصات الجنائية لا تظهر عادة بصفة صريحة ، لكن رأى من الأفضل تشديد عقوبة المخرضين ومديرى الحركة لأن أقل ما فيه

القرويع والارهاب ، وعلى كل حال قلنا لم يثبت التعريض أو التعدير على التهم
نصابه يكون عقاب باقي شركائه .

٢٩ - تشديد العقوبة بالنسبة لبعض الاغلاقات - تنص المادة
٨٣ ع المعلقة بالقانون رقم ٣٢ لسنة ١٩٢٢ على أنه يعاقب بالأشغال الشاقة المؤقتة
أو بالسجن كل من اشترك في ارتكاب جناية سواء كان التعريض منه لارتكاب الجرائم
المنصوص عليها في المولد ٧٧ و ٧٨ و ٨٠ و ٨١ من هذا القانون أو انتهاكها وسيلة
للوصول الى التعريض المقصود منه . ويعاقب بالأشغال الشاقة المؤقتة من حرض
على هذا الاغلاق أو كان له شأن في ابداء حركته .

وتنص المادة ٨٤ ع المعلقة بالقانون رقم ٣٢ لسنة ١٩٢٢ على أن كل من
دعا آخر الى الانضمام الى ارتكاب يكون التعريض منه لارتكاب جريمة من الجرائم
المنصوص عليها في المولد ٧٧ و ٧٨ و ٨٠ و ٨١ من هذا القانون يعاقب بالسجن
إذا لم تقبل دعوته .

أما المادة ٧٧ ع تنص على عقاب من يعتدى على الملك أو الملكة أو ولي العهد
أو أحد أوصياء العرش . والمادة ٧٨ تنص على عقاب من يشرع بالقوة في قلب
دستور الدولة أو شكل الحكومة أو نظام توارث العرش أو في تغييره من ذلك .
والمادة ٨٠ تعاقب من يشترك في عصاة تهاجم طائفة من السكان أو تقاوم
بالسلاح رجال السلطة العامة في تنفيذ القوانين . والمادة ٨١ تعاقب من يخرب
معدن مبانى أو مخازن ذخائر أو غيرها من أملاك الحكومة .

٣٠ - ما يلاحظ على المادة ٤٧ مكررة : التوسع في العقاب
وعلم تناسقه - يلاحظ على نص المادة ٤٧ مكررة أنه واسع جدا بحيث
يدخل تحته جميع الجنايات والجناح المنصوص عليها في قانون العقوبات ، وهو بما كان
من المستعصم حصرها في دائرة أضيق أسوة بالمواد ٢٦٥ وما بعدها من القانون
الفرنسى مثلا فلها لا تعاقب إلا على الجنايات أو الاغلاقات التي يكون التعريض منها

تحضير أو ارتكاب جنائيات على الأشخاص أو على الأموال ولا يكفى فيها بالافتقار على تحضير أو ارتكاب جنائية أو جنحة ما كما هو الحال في المادة ٤٧ مكررة (راجع تقرير لجنة مجلس حقوق الإنسان المقرر بتطبيقات هذه المادة على المادة المذكورة) .

ويلاحظ أيضا أن هذه المادة تعاقب على الانتهاك الجنائي المطلوب أدلة من الضوابط المقررة في القوانين لبعض الجنائيات وبالجمبع لو تمت فعلا أو بدئ في تنفيذها ، وأنها قد تعاقب على مجرد التصميم على ارتكاب جنحة من الجحيم بينما يكون الشروع في الجنحة نفسها غير معاقب عليه قانونا .

ويجب على ذلك أنه إذا اتفق شخصان مثلا على سلب طفل لم يبلغ سنه خمس عشرة سنة من غير تهديد ولا إكراه (الحماية للتصوص عليها في المادة ٢٥١قرة أول ع) فانهما يعاقبان على ذلك بالسجن القوي يجوز أن تبلغ مدته خمس عشرة سنة بينما يعاقب المقرر لهذه الحماية في المادة ٢٥١ ققرة أول ع هو السجن من ثلاث سنين إلى سبع ، وأنه إذا اتفق شخصان على ارتكاب جنحة ضرب أو جنحة سرقة مثلا فانهما يعاقبان بمقتضى المادة ٤٧ مكررة على مجرد اتهامهما بالخمس القوي يجوز أن تبلغ مدته ثلاث سنوات بينما يعاقب المقرر في المادة ٢٠٦ ققرة ثانية بالضرب البسيط متى وقع مع سبق الإصرار هو الخمس مدة لا تزيد عن سنتين أو الفرامة التي لا تتجاوز عشرين جنيتها ، وبينما الشروع في الضرب غير معاقب عليه قانونا ، والعقاب المقر في المادة ٢٧٥ ع السرقة البسيطة هو الخمس مدة لا تتجاوز سنتين والشروع في السرقة الخمس مدة ستة واحدة إذا كانت السرقة متعلقة على المادة ٢٧٥ ع أو مدة ستة ونصف إذا كانت متعلقة على المادة ٢٧٤ ع أو الفرامة التي لا تزيد عن عشرين جنيتها .

ولما أشار القاب العمومي في تعليقه للباب (مادة ٢٨٦) بأنه يجب في مسائل الانتهاكات الجنائية ملاحظة أمرين : (الأول) أنه لم يقصد بالنصوص التي تنظم على هذه الجريمة تشديد عقوبة موجودة ومبينة وإنما أريد بها المراقبة على أمور

لم يكن قانون العقوبات يثاقب عليها من قبل مع ما هي عليه من الخطورة . (الثاني)
أن النصوص المذكورة لم توضع إلا للأحوال التي تحصل الأمن العام في خطر فلا
يجوز تطبيقها في الأحوال البسيطة الاجتياحية وإلا تكون النتيجة في الثاقب أن عقاب
التصميم يصبح أشد من عقاب الفعل لتمام أو تشروع فيه بل وفي حالة الاتفاق
على ارتكاب جريمة غير متعاقبة على التشروع فيها يكون التصميم معاقبا عليه .

وهذه التعليلات مطابقة للومع الذي تضمنته خطاب نظارة المحاكمات المرسل الى
مجلس الشورى في ١٣ يونيو سنة ١٩١٠ ردًا على ملاحظات مجلس شورى القوانين
الذ جاء فيه ما نصه : " ومع ذلك فالتقانون الجديد لم يوضع إلا للأحوال التي تحصل
الأمن العام في خطر وإن يحمل به أصلا بما يحمله مهتدا الحرية الشخصية والمأمول
أن لا يدعو الأحوال الى تطبيق هذا القانون إلا في التدرج كما في البلاد الفرنسية
(انظر هذا الخطاب في تعليقات السيد محمد عبد الحامد الجعفي بك على المادة ١٧ مكررة ح) .

٣١ - العقوبة في حالة تنفيذ الاتفاق - وعنايته من القبح
السؤال الآن : ما هي العقوبة الواجب تطبيقها في حالة تنفيذ الاتفاق وولوع
جريمة من الجرائم التي قصد منه ارتكابها ، هل تطبق عقوبة الاتفاق الجنائي أو عقوبة
الجريمة التي وقعت بالفعل ؟ فإن لهذا البحث قيمة اذا كانت العقوبة المقررة
للاتفاق أشد من العقوبة المقررة للجريمة التي وقعت . تخضع المادة ٣٣ لفقرة
ثانية مع بأنه اذا وقعت عدة جرائم لفرض واحد وكانت مرتبطة ببعضها بحيث
لا تفصل الجزية ويجب اعتبارها كلها جريمة واحدة والحكم بالعقوبة المقررة لأشد
تلك الجرائم . وفي حالتنا هذه وقعت جريمة الاتفاق الجنائي ، ووقعت أيضا الجريمة
التي قصد منه ارتكابها ، وهما جريمتان مرتبطتان ببعضهما ارتباطا لا يقبل الجزية
لوقوعهما لفرض واحد فلا مانع من الحكم بالعقوبة الأشد ولو كانت عقوبة الاتفاق
الجنائي . يساعد على هذا التصور نص الفقرة الأخيرة من المادة ٤٧ مكررة على أنه
" يعني من العقوبات المقررة في هذه المادة كل من يلحق من الجناة بأخبار الحكومة
بوجود اتفاق جنائي وبين اشتركوا فيه وقبل وقوع أي جريمة أو جريمة أو جريمة وقبل بحث

وتختبش الحكومة من أولئك الجناة" مما يستفاد منه أنه إذا حصل الإخبار بعد وقوع الجريمة فلا يبنى الجنائي من العقوبات المقررة في المادة ٤٧ مكررة .

٣٢ - ويظهر أن هذا ما أشارت إليه محكمة النقض والإبرام في حكمها الصادر في ٢١ ديسمبر سنة ١٩١٢ (م ١٤ عدد ١٥) إذ قالت "أن المادة ٤٧ مكررة من قانون العقوبات تعاقب فعلا على الاغراق الجنائي بكونه فعلا داخليا مع صرف النظر عن طول عمره الخارجي أو التنفيذي، ولكن تطبيق هذه المادة لا يمنع مطلقا إذا اقترن الاغراق الداخلي بملاحظات خارجية أيضا . فيستنتج من ذلك أنه إذا كانت هذه الملاحظات الخارجية مكونة بطرائق أخرى فيجوز في هذه الحالة تطبيق نصوص قانونية أخرى . وأن هذا التصدير يستنتج من نص المادة ٤٧ مكررة التي نصت على الاعفاء من العقوبة في حالة إخبار الحكومة بوجود الاغراق قبل وقوع أي جريمة " .

إلا أن محكمة النقض خالفت هذا الرأي في حكمها الصادر في ٤ يناير سنة ١٩٣٦ (م ٣٧ عدد ٦٣) إذ قررت أنه "لا عمل لتطبيق المادة ٤٧ مكررة لأن الجرائم التي كان حصل الاتفاق عليها قد تمت فعلا" .
ولكن يرد على هذا الحكم بأن القانون لم يشترط لتطبيق هذه المادة عدم وقوع الجريمة المفق على ارتكابها .

٣٣ - وقد كانت المادة ٣٦٧ من قانون العقوبات الفرنسي تنص قبل تعديلها بدانون ١٣ ديسمبر سنة ١٨٩٣ على أنه "إذا كانت الجنابة لم تحدث بها أو تلحقها جنابة أخرى يعاقب مدير الجمعية ورؤساء الجمعية بالعصاة بالأشغال الشاقة المؤقتة" . وفسر الشراح هذا النص بأن رؤساء الجمعية أو العصاة يعاقبون بالأشغال الشاقة المؤقتة إذا لم تصد هذه الجمعية إلى ارتكاب جنابة أخرى . أما إذا كانت الجمعية قد اقترت بها أو تلحقها جنابة أخرى فيجب رفع الدعوى العمومية من الجنائين ومعاقبة أعضاء الجمعية بالعقوبة المقررة لأشدهما (أنظر غولوردميل ج ٢ ن ١٠٨٨ ص ٢٨٦) . وقد استبدلت هذه المادة بأخرى ليس فيها هذا النص .

وتنص المادة ٣٢٢ من قانون العقوبات البلجيكي على أن "كل جمعية مكونة بقصد التعذيب على الأشخاص أو الممتلكات هي جنائية أو جسيمة توجد بمحذور تنظيم العصابة". وقد قال نيل تليف على هذه المادة أن الجمعية تقع تحت طائلة العقاب بمحذور تنظيمها، فإذا حدث بعد تنظيمها أن أعضاء الجمعية أو بعضهم ارتكبوا جنائيات أو جنما كان هناك بالنسبة لمن ارتكبوا هذه الجنائيات أو الجنح تعدد في الجرائم يستوجب تطبيق المبدأ ٦٠ وما بعدها (المقابلة للمادة ٣٢٢ ع مصري) . (انظر قبل ج ٢ ص ٢٥٢)

٣٤ - الأعضاء من العقوبة - تنص الفقرة الأخيرة من المادة ٤٧ مكررة على أنه "يعنى من العقوبات المقررة في هذه المادة كل من يادر من اللجنة باخبار الحكومة بوجود اتفاق جنائي وبين اشتركوا فيه قبل وقوع أى جريمة أو جنحة وقبل بحث ومخيش الحكومة عن أولئك اللجنة".

٣٥ - وقد جاء في المذكرة الإيضاحية ما يأتى : "وقد فتح المشروع للذين اشتركوا في مثل تلك الاتفاقات الجنائية باب الإفلاس من العقاب إذا اجبروا الحكومة بوجودها وبين اشترك فيها . ومثل ذلك النص موجود في القوانين الفرنسية والبلجيكية، كما أن القانون المصري يعنى من العقاب في حالة الفتنة كل أهم يسادر باخبار الحكومة عن أجرى الاحتصاب أو أخرى عليه أو اشترك فيه قبل حصول الجناية المقصود فعلها وقبل بحث ومخيش الحكومة وكذلك من دها على الوسائل الموصلة لقيض على الجنانين بعد بلها في البعث والمخيش (المادة ٨٧ من قانون العقوبات)".

ويجاء في تقرير المستشار القضائي من ذلك ما يأتى : "أما فيما يخص بالمعاذرة من العقوبة فقد عهد القضاة لمن يشتركون في اتفاق جنائي سويل ذلك بالمبادرة باخبار الحكومة عن وجود الاتفاق وبأسماء من اشتركوا فيه . وقد جاء في القانون المصري في مادة الاحتصاب ما يخص بمعاذرة كل من يادر من اللجنة باخبار الحكومة عن أجرى الاحتصاب أو أخرى عليه أو شاركه فيه قبل حصول الجناية المقصود

فعلها وقبل بحث ومغتبش الحكومة عن هؤلاء البثة أو دل الحكومة على الوسائل الموصلة لقتبض عليهم بعد بحثها في البحث والمغتبش (مادة ٨٧ ع)، وقد اتبعت تلك القاعدة في الانتهاكات الجنائية على المرموم اذ كان حقاً على الشارع أن يمهّد للجاني سبيل التوبة لأنه اذا ساق الفرد فرداً من الناس إلى الاشتراك غير مختار في انتهاك جنائي كان من مصلحته ومن مصلحة المجتمع معاً أن يمهّد له من القانون سبيلاً على الخروج من التهمة أساساً شر العقاب قبل حدوث الجريمة المقصودة وقبل سعي الحكومة في البحث عن مهربها .

٣٦ - وملاحظ أنه لم ينص على هذا الاعفاء بالنسبة للانتهاكات الجنائية المنصوص عليها في المادة ٨٣ عقوبات والتي أشرنا إليها في الممدد ٢٩

٣٧ - ويستفاد من نص الفقرة الأخيرة من المادة ٤٧ مكررة أنه لا يكفي الاعفاء من العقوبات المقررة بها المبادرة بإخبار الحكومة بوجود الانتهاك الجنائي بل يجب أيضاً المبادرة بإخبارها بأسماء من اشتركوا فيه . وأنه يجب حصول هذا الاخبار قبل وقوع أي جنائية أرجحة وقبل بحث الحكومة ومغتبشها عن البثة .

٣٨ - ويظهر أن المقصود من بحث الحكومة عن البثة البحث المبنى على المادة ٤٧ مكررة بمبحث يعني من العقاب من يبادر بإخبار الحكومة بوجود الانتهاك الجنائي ومن اشتركوا فيه ولو كان البحث جارياً عن واحد منهم أو أكثر بمناسبة جرائم فردية ارتكبوها فإن عرض القانون تمكين الحكومة من اكتشاف الانتهاك الجنائي الذي قد يكون مجهولاً لما رغب عليها بالجرائم التي ارتكبوها المشتركون فيه (جارسون مادة ٤١٥ ٢٦٥) .

٣٩ - ويظهر من نص المادة بحث الحكومة أنه يكفي مجرد بحث البوليس، وليس من الضروري الشروع في تحقيق نصائي (تارن جارسون مادة ٤١٥ ٢٦٥) .

٤٠ - ويختلف المادة ٤٧ مكررة من المادة ١٧٣ ع الخاصة بتعريف المسكوكات في أنها لا تنفي من العقوبة من يساهون لقتبض على باقي البثة بعد الشروع في البحث عنهم .

في الإتلاف والتخريب والتعيب

Dommages, destruction, dégradation

ملخص

أن بيان جرائم الإتلاف والتخريب والتعيب

الباب الأول — في الإتلاف الأموال الثابتة أو المتحركة .

الفصل الأول — محرمات ١ الى ٤

الفصل الثاني — إتلاف الأموال الثابتة أو المتحركة بطريقة غير المشروعة أو استعمال مواد مخرقة . النص ٥

أركان الجريمة ٦ ، المادي الأول : الإتلاف ٧ الى ٩ ، المادي الثاني : مخرج الشيء . المطلب ١٠

و ١١ ، المادي الثالث : ملك المهر ١٢ و ١٣ ، المادي الرابع : قصد الجنائي ١٤ ، العقوبة ١٥

الفصل الثالث — إتلاف الأموال الثابتة أو المتحركة بطريقة استعمال مواد مخرقة . النص ١٦ و ١٧

الفرق بين المادة ٣١٩ والمادة ٢٢٢ ج ١٨ ، المواد المخرقة ١٩ ، الفصل الخامس والتشريع

٢٠ ، ص ٤٢١ ، ص ٤٢٢ ، المواد المخرقة واستعمالها وإجراءاتها ٢٢

الفصل الرابع — مخالفة إتلاف المتعلقات ٢٣

الباب الثاني — في الترخيص لتسليم ما أمرت أو صرحت الحكومة بإجرائه من الأشغال العمومية . نص

المادة ٣١٨ ج ٢٤ ، الترخيص منها ٢٥ ، أركان الجريمة ٢٦ ، المادي الأول : الترخيص بتسليم أو تحريم

٢٧ الى ٢٩ ، المادي الثاني : ترويع الترخيص لتسليم ما أمرت أو صرحت الحكومة بإجرائه من الأشغال

العمومية ٣٢ الى ٣٩ ، المادي الثالث : قصد الجنائي ٣٧ الى ٣٩ ، عقاب الجريمة ٤٠

الباب الثالث — في نهب أو إتلاف البضائع أو الأمتعة أو المحصولات من زراعة أو صيد أو تربية

الاجبارية . نص المادة ٣٢٠ ج ٤١ ، أركان الجريمة ٤٢ ، المادي الأول : نهب أو الاتلاف

٤٤ و ٤٥ ، المادي الثاني : ترويع الأشياء ٤٥ ، المادي الثالث : الجنابة أو الضيعة ٤٦ و ٤٧ ، المادي

الرابع : الترويع الاجبارية ٤٨ الى ٥١ ، المادي الخامس : قصد الجنائي ٥٢ ، عقاب الجريمة ٥٣

الفرق بين هذه الجريمة وبغيرها من جرائم إتلاف المتعلقات ٥٤

الباب الرابع — في إتلاف السجلات . نص المادة ٣١٩ ج ٥٥ ، أركان الجريمة ٥٦ ، المادي الأول :

الاتلاف ٥٧ الى ٦٤ ، المادي الثاني : مخرج الشيء ٦٥ ، المادي الثالث : الترويع ٦٦ الى ٧٢

المادي الرابع : قصد الجنائي ٧٣ ، آليات الجريمة ٧٤ و ٧٥ ، عقاب الجريمة ٧٦ ، عقاب المرافق

٧٧ و ٧٨ ، الفرق بين المادة ٣١٩ والمادة ١٣٣ ج ٧٩ ، إضافة المصوص عليها في المادة ٣٣٩

نقرة ثانية ٨٠

الباب الثاني — في أخلاف الورع . نص المادة ٣٢١ ع ٨١ : أركان الجرائم المذكورة فيها
 ٨٢ : الركن الأول : الاثبات ٨٣ الى ٨٩ : الركن الثاني : نوع الشيء ٩٠ الى ٩١ :
 الركن الثالث : ملك الغير ١٠٢ : الركن الرابع : قصد الجنائي ١٠٣ الى ١٠٤ : عقاب الجريمة ١٠٥
 الظروف المتعلقة ١٠٦ : ظرف الزمان ١٠٧ : حل الملاح ١٠٨ الى ١١٤ : الفرق بين جريمة إخلاف
 الزهدة وجرائم أخرى ١١٥ الى ١١٩ : بيان الواقعة في الحكم ١٢٠ الى ١٢٢

الباب السادس — في كسر وتخريب آلات الزراعة وزوايا الموائج وبغش التفرات . نص المادة ٣٠٩ ع
 ١٢٤ : أركان الجريمة ١٢٥ : الركن الأول : الكسر أو التخريب ١٢٦ الى ١٢٨ : الركن الثاني :
 نوع الشيء ١٢٩ : الركن الثالث : ملك الغير ١٣٠ : الركن الرابع : قصد الجنائي ١٣١ : عقاب
 الجريمة ١٣٢

الباب السابع — في إخلاف المبهات وقتل وإزالة الخدمة . نص المادة ٣١٣ ع ١٣٣ : صلة
 المادة لعقاب على جريمتين ١٣٤

الجريمة الأولى : إخلاف المبهات . أركان الجريمة ١٣٥ : الركن الأول : الإخلاف ١٣٦ الى
 ١٣٨ : الركن الثاني المبهات ١٣٩ الى ١٤٥ : الركن الثالث : ملك الشيء ١٤٦ و ١٤٧ : الركن
 الرابع : قصد الجنائي ١٤٨ الى ١٥٠ : عقاب الجريمة ١٥١ : الظروف المتعلقة ١٥٢
 الجريمة الثانية : قتل أو إزالة الخدمة . أركان الجريمة ١٥٣ : الركن الأول : القتل أو الإزالة
 ١٥٤ الى ١٥٦ : الركن الثاني : المصلحة ١٥٧ الى ١٦١ : الركن الثالث : قصد الجنائي
 ١٦٢ و ١٦٣ : عقاب الجريمة ١٦٤ : الظروف المتعلقة ١٦٥

الباب الثامن — في حرم أو إخلاف أو قتل المملكات اليهودية أو الطبرغرافية . نص المادة ٣١٧ ع
 ١٦٦ و ١٦٧ : المملكات التي نص على حمايتها ١٦٨ : قبل الإخلاف ١٦٩

الباب التاسع — في الإخلاف الثاني من المشرق . نص المادة ٣١٤ ع ١٧٠ : صيغيات ١٧١
 و ١٧٢ : أركان الجريمة ١٧٣ : الركن الأول : هرق ١٧٤ : الركن الثاني : الطريقة المؤدية
 الى هرق ١٧٥ : الركن الثالث : قصد الجنائي ١٧٦

الباب العاشر — في إخلاف أموال الممكرة . نص المادة ٨١ ع ١٧٧ : تقريباً من المادة ٣١٦ ع
 ١٧٨ : قبل الإخلاف ١٧٩

الباب الحادي عشر — في إخلاف المبان والآثار المصلحة للضعف العام . نص المادة ١٤٠ ع ١٨٠ : صلة
 هذه الجريمة بالجرائم المصنفة بالمصلحة العامة ١٨١ : أركان الجريمة ١٨٢ : الركن الأول :
 فصل الإخلاف ١٨٣ : الركن الثاني : نوع الشيء المخل ١٨٤ الى ١٨٧ : الركن الثالث : قصد
 الجنائي ١٨٨

في بيان جرائم الاتلاف والتخريب والتعيب

نص قانون العقوبات في الباب الثالث عشر من الكتاب الثالث الخاص بالجنايات والجنح التي تحصل لأحد الناس على الأحوال التي يناقش فيها عمل الاتلاف والتخريب والتعيب وهذه الأحوال هي :

- (١) تخريب الأموال الثابتة أو المنقولة (مادة ٣١٦ ع).
 - (٢) التعرض لمنع ما أمرت أو صرحت الحكومة بإجرائه من الأشغال العمومية (مادة ٣١٨ ع).
 - (٣) نهب أو إتلاف البضائع أو الأمتعة أو المحصولات من جماعة أو عصابة بالقوة الإجبارية (مادة ٣٢٠ ع).
 - (٤) إتلاف السجلات (مادة ٣١٩ ع).
 - (٥) إتلاف الزرع (مادتي ٣٢١ و ٣٢٢ ع).
 - (٦) كسر أو تخريب آلات الزراعة أو زراعت الموائس أو حشيش الخضراء (مادة ٣٠٩ ع).
 - (٧) إتلاف المحيطات . وتقل أو إزالة الحدود (مادة ٣١٣ ع).
 - (٨) هدم أو إتلاف أو قتل العلامات الجيوديزية أو الطبوغرافية . الخ (مادة ٣١٧ ع).
 - (٩) الاتلاف الناشئ عن الفرق (مادة ٣١٤ ع).
 - (١٠) الحرق الناشئ من إهمال (مادة ٣١٥ ع).
 - (١١) قتل الحيوانات أو الإضرار بها أو سبها (مواد ٣١٠ و ٣١١ و ٣١٢ ع).
- ونص في الباب الثاني من الكتاب الثاني الخاص بالجنايات والجنح المصرة بالمصلحة العمومية على تخريب أملاك الحكومة بكتابة من الجنايات المصرة بأمر الحكومة من جهة الداخل (مادة ٨١ ع).
- كما نص في الباب الثاني عشر من الكتاب نفسه على إتلاف المباني والآثار وغيرها من الأشياء العمومية (مادة ١٤٠ ع).

وستكلم عن الحريق الناشئ عن إهمال في باب الحرق، وعن قتل الحيوانات والاضراب بها وسبها في الباب الخاص بذلك . وتكلم هنا من باقى جرائم الاتلاف والتعريب والتضييع .

الباب الأول — في إتلاف الأموال الثابتة أو المتحركة

Destruction des biens mobiliers ou immobiliers.

المادة ٣١٦ ع (مقابل المادتين ٤٣٧ و ٤٣٥ ع . ف .)

المراجع

جريدة طبة ٤٤ ج ٦ ص ٣٣٦ و ٣٣٠ ، دكتور مدني طبة سابعة ج ٦ ص ١٢٥ و ١٢٥ ، وجارسون ج ١ ص ٢٤٥ و ٢٣٥ ، وبوسومات دالو تحت عنوان (Dommages, destruction, dégradation) ج ١٧ ص ١٩٤ ن ١٦٢ و ١٨٨ ن ١١٢ ، ولسحق دالو ج ٤ ص ٥٠٧ ن ٩٢ و ٥٠١ ن ٦١ ، دالو قبل تحت عنوان (Destruction, dégradation, dommages) ج ٤ ص ٢١٦ ن ١٦ ، تحت عنوان (Incendie) ج ٧ ص ١٢٠ ن ٧٢ ، وأحمد بك أسن طبة ٤٤ ج ١ ص ٤٢٩

الفصل الأول — عموميات

١ — كانت المادة ٣١٦ من قانون العقوبات الصادر في سنة ١٩٠٤ تنص في الفقرة الأولى منها على أن "كل من هدم أو تعرب أو أخطأ بأي طريقة كانت كلا أو بعضا من المبنى أو السطح الشراعية أو التجارية أو الطرق أو القناطر أو مجارى المياه أو الجسور أو غيرها من سبل المواصلات أو من المبانى التى ليست ملكا له وكان ذلك عمدا منه يعاقب بالسجن مدة لا تزيد عن سنتين أو بغرامة لا تتجاوز عشرين جنيا مصريا " .

وكانت تنص في الفقرة الثانية على أنه "يتمك بالطوبقات المذكورة على كل من هدم أو أخطأ أو قتل علامات جيوديزية أو طبوغرافية أو طوفات أو أولاد حدود أو طوفات ميزانية " .

وكانت المادة ٣١٧ من ذلك القانون تنص على أن "كل من ارتكب إحدى الجرائم المبينة في السادة السابقة بواسطة استعمال مولى مفرقة وكذلك كل من تسبب بهذا في فرقة آلة بخارية أو مرجل يعاقب بالأشغال الشاقة المؤقتة " .

٢ - فالتبت المادتان المذكورتان واستفيض جنباً بالمواد ٣١٦ و ٣١٧ و ٣١٧ مكررة الجديدة بمقتضى القانون رقم ٣٧ الصادر في ٩ سبتمبر ١٩٢٣

وأصبحت المادة ٣١٦ الجديدة تنص في فقراتها الثلاث الأولى على أن "كل من خرب أموالاً ثابتة أو منقولة لا يمتلكها أو جعلها غير صالحة للاستعمال أو عطّلها بآية طريقة وكان ذلك بقصد الاساءة" يعاقب بالسجن أو بالترامة اللذين يختلف مقدارهما باختلاف قيمة الضرر النشئ من الاتلاف ونوعه . وتنص في الفقرة الأخيرة على أن "كل من ارتكب جريمة من الجرائم المنصوص عليها في الفقرات الثلاث السابقة بواسطة استعمال قتال أو ديناميت أو مفرقات أخرى يعاقب بالأشغال الشاقة المؤقتة " .

وتنص المادة ٣١٧ الجديدة على أنه "يعاقب بالسجن مدة لا تتجاوز سنتين أو بترامة لا تزيد على مائة جنيه كل من هدم أو أطفأ أو غل علامات جيوديزية أو طبوغرافية أو طودات محادة أو أوتاد حدود أو طودات ميزانية " .

وتنص المادة ٣١٧ مكررة الجديدة على أنه "يعاقب بالسجن مدة لا تتجاوز سنتين أو بترامة لا تزيد على مائة جنيه كل من صنع أو استورد من الخارج أو أحرز قتال أو ديناميت أو مفرقات أخرى بدون رخصة أو بدون مستوخ شرعي " .

٣ - وهالك نص المذكرة المرفوعة من وزارة الحفانية عن مشروع هذا القانون : "تشمل المادتان ٣١٦ و ٣١٧ من قانون العقوبات المعمول به الآن على أحكام تنطق بتخريب الأملاك الثابتة والمنقولة أو بتضييعها ولكن الألفاظ المستعملة في هاتين المادتين تهمر تطبيقها على حالات معينة فيها دلى وجه المصير، وعلى ذلك لا يقع تحت طائلة الجزاء تخريب عدد كبير من الأموال المنقولة أو الثابتة .

تلك حالة خطيرة لا سيما في أحوال الاتلاف الذي يقع أثناء الاصراب أو في أحوال التخريب الذي يقع أثناء الفتن . فلأجل سدة هذا الفراغ اقترح صوغ المادة ٣١٦ في قالب جديد لتتألف من فقرتين مع ضرورة الجرم . أما المادة ٣١٧ الجديدة فليست سوى الفقرة الأخيرة من المادة ٣١٦ الحالية . ويحتوى هذا المشروع على مادة تعاقب على مجرد صنع أو استيراد أو حيازة القنابل أو البنايت أو غيرها من المفرقات بلا حاجة إلى إقامة الدليل على وجود علاقة بين هذا الفعل وبين وقوع جريمة معينة (راجع المادة الجديدة ٣١٧ مكررة) .

٤ - ولكن المادة ٣١٦ ع لا تنطبق على جميع الأحوال الخاصة باتلاف الأموال الثابتة أو المنقولة . فقد نص قانون العقوبات على أحوال كثيرة أخرجها من حكم المادة المذكورة وفرض لها طرويات خاصة . منها : تخريب أملاك الحكومة (مادة ١٣٢) ، إتلاف أوراق الحكومة ودفاترها وأوراق المرافعات القضائية (مواد ١٣٤ إلى ١٣٤) ، إتلاف المباني المعلقة لإقامة شعائر الأديان وإتلاف الرموز أو الأشياء الأخرى لها حرمة عند أبناء ملّة أو غريب من الناس (مادة ١٣٨ فقرة ثانية) ، إتلاف المباني والآثار وغيرها من الأشياء الصومية (مادة ١٤٠) . تعطيل الخابرات التفريغية أو التفريغية وتعطيل النقل بواسطة السكك الحديدية (مواد ١٤١ إلى ١٤٦) ، الحريق (مواد ٢١٧ إلى ٢٢٣) ، إتلاف آلات الزراعة وزدائب المواشي وحشش الخضر (مادة ٣٠٩) ، إتلاف المحيطات وإزالة الحدود (مادة ٣١٣) ، الاتلاف الناشئ عن السرقة (مادة ٣١٤) ، إتلاف أو نقل الصلوات الجيوديزية أو الطبوغرافية أو طوالت المعادن أو أرض الحدود أو طوالت الميزانية (مادة ٣١٧) ، إتلاف الأوراق (مادة ٣١٩) ، إتلاف المتعولات الحاصل من جماعة أو عصاية بالقوة الاجبارية (مادة ٣٢٠) ، إتلاف المزروعات (مادتي ٣٢١ و ٣٢٢) ، المخالفات المنصوص عليها في المواد ٣٢٩ فقرة ثانية و ٣٤٠ و ٣٤١ و ٣٤٢

الفصل الثاني - إتلاف الأموال الثابتة أو المنقولة
بطريقة غير الحريق أو استعمال مواد مفرقة
(المادة ٣١٦ ع فقرة أولى وثانية وثالثة)

٥ - النص - تنص المادة ٣١٦ ع في فقراتها الثلاث الأولى على
عقاب " كل من خرب أموالاً ثابتة أو منقولة لا يملكها أو جعلها غير صالحة
للاستعمال أو عطّلها بأية طريقة وكان ذلك بقصد الإساءة " .

٦ - أركان الجريمة - يؤخذ من هذا النص أن جريمة الاتلاف
الأموال الثابتة أو المنقولة تتكون من الأركان الآتية : (١) فعل ماضى هو الاتلاف ،
(٢) أن يقع الاتلاف على أموال ثابتة أو منقولة ، (٣) أن تكون هذه الأموال مملوكة
للغير ، (٤) القصد الجنائي (جاسون مادة ١٣٧ و ٢٠٤) .

٧ - الركن الأول : الاتلاف - يشترط القانون تخريب الأموال
أو جعلها غير صالحة للاستعمال أو تعطيلها . فلا يهتم أن يكون الاتلاف تاماً بل
يصح أن يكون جزئياً . ولكن يشترط في الاتلاف الجرم أن يكون من شأنه جعل
الشيء غير صالح للاستعمال أو تعطيله . وهو أمر يخضع لخاصة الموصوف .

وقد حكم بتطبيق المادة ٣١٦ ع على أشخاص خربوا منازل ما أن اتفروا منها
بعض الشبايك وكسروها . وحطموها عمداً (تضرر أدلة برهنة ١٩٢٥ قضية رقم ١٠٥٥
م ١٢٢٣٦) .

٨ - ولا تهم الطريقة التي استعملت في الاتلاف فإن المادة نفسها
تنص على عقاب من خرب الأموال أو جعلها غير صالحة للاستعمال أو عطّلها
«بأية طريقة» .

وبناء على ذلك يجوز حصول الاتلاف بواسطة النار إذا كان الحريق لا يقع
تحت نصوص المواد ٢١٧ وما بعدها من قانون العقوبات الخاصة بالحريق عمداً .

وأما إذا كان الحريق واقعا تحت نص من هذه النصوص فانهذا النص هو الذي يجب تطبيقه لا المادة ٣١٦ ع لأن القانون أخرج الاتلاف بواسطة النار من الأحكام العامة المقررة في المادة ٣١٦ ع وفرض له طوابع خاصة والمادة ٣١٧ وما بعدها.

٩ - وإذا ارتكب الاتلاف بواسطة استعمال قنابل أو ديناميت أو مفرقات

أخرى فيكون الفعل جناية طبقا للمادة الأخيرة من المادة ٣١٦

١٠ - الركن الثاني : نوع الشيء المتلف - كان النص القديم

للمادة ٣١٦ ع فاصرا كل أشياء مبيعة فيه على وجه الحصر وهي المباني والسفن التراجعية أو البخارية والطرق والقناطر ومجاري المياه والجسور وغير ذلك من سبل المواصلات أو من المباني . ولما كان يقع تحت طائفة الجزاء اتلاف عدد كبير من الأموال المنقولة أو الثابتة ، فلأجل سدة هذا النقص صاغ الشارع المادة ٣١٦ ع في قالب جديد نص فيه على اتلاف الأموال الثابتة أو المنقولة بصفة عامة فأصبح منطبقا على من يتلف أى شئ كان (راجع المذكرة الإيضاحية في العدد ٢) .

ولما كان النص عاما فهو ينطبق بلا شك على المباني والسفن والطرق والقناطر ومجاري المياه والجسور وغير ذلك من سبل المواصلات أو المباني التي كان متصورا عليها في المادة القديمة .

١١ - ويلاحظ أن المادة ٣١٦ لا تنطبق على الأحوال التي أدخلها

القانون في نصوص أخرى وفرض لها طوابع خاصة وقد أشرنا إليها فيما سبق (راجع العدد ٤) (جارسون ١٧٧) .

فمثلا اتلاف بناء للحكومة يعاقب عليه بالمادة ٧١ ع لا بالمادة ٣١٦ ، واتلاف حصة صغير يعاقب عليه بالمادة ٣٠٩ ع ، واتلاف محيط يعاقب عليه بالمادة ٣١٣ ع (بارد ٦١٥٥ ٢٦٦٥ ٢٤ دثونو وعلى ٢٦٥٧٤ ٢٥٧٤ ١٨ وبارسون ١٨ ١٩) .

١٢ - الركن الثالث : ملك الغير - يجب أن يكون الاتلاف واقعا

على ملك الغير . فالملك الذي له حق التصرف المطلق في ماله (le jus abutendi)

يمكنه أن يتلف الشيء الذي يملكه دون أن يلحقه أى عقاب . وسفرى أن هذا الحق يزول في بعض الأحوال عند ما تكون الطريقة المستعملة هي وضع النار . ولكن نص المادة ٣١٦ ع لا يحتوي على مثل هذا القيد (جارون ص ٢٦٦٦ ، ٢٦٦٧ وشوئوردمل ٦ ن ٢٥٧٥٠ وباربون ٢١٥٠) .

فلما لك بناء على هذا الحق أن يتلف المثل الذي أبوه والذي قد يمكنه مستأجره أو يضع فيه بضاعته دون أن يقع تحت طائلة المادة ٣١٦ ع وإن كان يمرض نفسه لأن يلزم بفتح ترويضات من أجل مخالفته عقد الايجار، ويكون الأمر كذلك ولو كان الغير حق صني على الشيء المتلف، فلا عقاب على المالك إذا أتلف بناء عليه حق امتياز أو رهن تأمينا لدين أو عليه حق ارتفاق لمنفعة عقار مجاور أو حق إستفاد لمصلحة شخص آخر (شوئوردمل ٦ ن ٢٥٧٥٠ وباربون ٢١٥٠) . ولكن الشريك في الملك إذا أتلف الشيء المشترك يعتبر أنه أتلف شيئا مملوكا لديه ويعاقب بمقتضى المادة ٣١٦ ع (باربون مادة ٤٢٤ لقائمة بالمعرق ٨٢٥) .

١٣ - وقد حكم في عهد النص القديم بأن المادة ٣١٦ عقوبات في الكلام عن مجارى المياه الغير مملوكة لمن هدمها لم تستثن إلا الحالة التي يكون فيها الفاعل مالكا خاصا لهذه المجارى لأن الضرر الناتج عليه شخصيا وبالعكس فإنه يجب تطبيق هذه المادة في حالة ما تكون الحقوق المترتبة على المجرى مملوكة خاصة لأشخاص آخرين أو مشتركة بينهم وبين الفاعل الجرمية (قضى ٨ مارس ١٩١٢ ج ١٤ ص ٧٢) .

وبأنه يظهر من نص المادة ٣١٦ ع أن لا عقاب على المدمر إلا إذا كان الشيء المهدوم مير مملوك لهم بدليل قول المادة "أو غير ذلك من سبل المواصلات أو من المباني التي ليست ملكا له" . وعليه إذا كان الشيء المهدوم ملكا للهادم فلا عقاب حتى إذا كان على الشيء المهدوم حق ارتفاق للغير (كترالوات الجزئية ٨ يونيو سنة ١٩١٥ برامج ٢ ص ٣١٢) .

وبأن نص المادة ٣١٦ يعاقب غير المالك على المدمر، فهو يعنى المالك من العقاب بحكم النص، وحقوق الارتفاق ولو أنها تضاف للملكية أو تهيئتها فهي

لا تحوّلها وإنما ترتب فقط لصاحب حق الارتفاق حقوقاً مدنية على المالك الخادم
(الجزء ٨ أكتوبر سنة ١٩٢١ ج ٢٤ عدد ٥٨٠).

١٤ - الركن الرابع : القصد الجنائي - تشترط المادة ٣١٦ ع
أن يكون الاختلاف بقصد الإساءة، فلا يكفي أن يكون القابل قد أتى الفعل عمداً وهو
عالم بأنه يتلف شيئاً مملوكاً لغيره، بل يجب فوق ذلك أن يكون لديه نية الإصرار بغيره.
ولهذا حكم بأنه لأجل تطبيق المادة ٣١٦ ع يتعين أن تتوفر أركان الاختلاف
الساكنة وقصد الاختلاف بشرط أن يكون القصد مضموناً بنية السوء وقصد الإضرار
بالغير. فلا عقاب على من يحول طريقاً عاماً مع حفظ مساحته ويحصل منه وبين
أرضه مصرفاً نظراً لأنه بسبب انخفاض الطريق كانت تنمره المياه من جهة والمسألة
تتمثل في أرضه من جهة أخرى، فهو لم يقصد الإضرار بالغير وإنما قصد جلب منفعة
لنفسه وشتان بين قصد الإضرار بالغير وبين بنية جلب المنفعة (دسود الجزء ١٢ بونه
سنة ١٩٠٤ ج ٥ عدد ١١٢).

وبأنه إذا اضطر المتهم لهدم جدار أقامه آخر في مخرج قديم هو الطريق الوحيد
الموصل إلى منزل المتهم وبدونه لا يمكنه الوصول إلى الشارع العام فيكون القصد
الجنائي معدوماً فيما فعله لأن صاحب الجدار هو المعتدى على حقه (قرار ٧ فبراير
سنة ١٩١٧ قضية رقم ٣١٨ سنة ١٤ قضائية).

١٥ - العقوبة - تختلف العقوبة باختلاف قيمة الضرر المترتب على
الاختلاف ومرتبة الضرر. فإذا ترتب على الاختلاف ضرر مالي قيمته أقل من
عشرة جنيهات يعاقب القابل بالحبس مدة لا تتجاوز ستة أشهر أو بغرامة لا تزيد
عن خمسين جنيهاً. فإذا ترتب عليه ضرر مالي قيمته عشرة جنيهات أو أكثر يعاقب
المتهم بالحبس مدة لا تتجاوز سنتين أو بغرامة لا تزيد على مائة جنيه. ويجوز
رفع عقوبة الحبس لنافية خمس سنين أو رفع الغرامة لنافية مائة جنيه إذا نشأ من
الفعل تعطيل أو توقيف أعمال مصلحة ذات منفعة عامة أو إذا ترتب عليه جعل
حياة الناس أو ممتلكاتهم في خطر.

تفصيل الثالث.

اتلاف الأموال الثابتة أو المنقولة بطريقة استعمال مواد مفرقة

(المادة ٣١٦ فقرة أخيرة)

١٦ - النص - تنص الفقرة الأخيرة من المادة ٣١٦ ع الجديدة على أن "كل من ارتكب جريمة من الجرائم المنصوص عليها في الفقرات الثلاث السابقة بواسطة استعمال قنابل أو ديناميت أو مفرقات أخرى يعاقب بالأشغال الشاقة المؤقتة". وهذه الفقرة هي عبارة عن المادة ٣١٧ القديمة.

١٧ - وهناك نص آخر في باب الحريق محدد في المادة ٢٢٣ ع ينص بأن "كل من استعمل مادة مفرقة في الأحوال المبينة في المواد السابقة المختصة بجناية الحريق يعاقب بالعقوبات المقررة لهذه الجريمة".

١٨ - الفرق بين المادة ٣١٦ والمادة ٢٢٣ ع - ويظهر أن الفرق بين المادتين ليس في الفعل المأثى أى الأثر الذى يترتب على استعمال المادة المفرقة لأنه واحد في كليهما وهو التدمير بل هو في نوع الأشياء المدسرة، فإن المواد الخاصة بجناية الحريق - وهي التى تحيل عليها المادة ٢٢٣ ع - لا تنطبق إلا على الأشياء المبينة فيها على سبيل الحصر، بعكس المادة ٣١٦ فهى تنطبق على جميع الأشياء الثابتة والمنقولة. وقد سبق أن ذكرنا أن الجنايات المنصوص عليها في باب الحريق هي من الجرائم التى أخرجها القانون من حكم المادة ٣١٦ ع وفرض لها عقوبات خاصة، وبناء عليه لا محل لتطبيق الفقرة الأخيرة من هذه المادة إلا على الأحوال التى تنص مواد الحريق من تارها.

١٩ - المواد المفرقة - ويشترط لتطبيق هذه الفقرة استعمال مواد معينة. وهذه المواد تشمل البارود والقنابل والديناميت المنصوص عليها صراحة والمليبييت وعلى السموم كل مادة تحدث اضطرابا بحكم خواصها الكيميائية (ط. حارسون مادة ٤٣٥ ن ١١١).

٢٠ — القفل التام والشروع — ولما كانت الجريمة المنصوص عليها في هذه الفقرة جناية عقوبتها الأشغال الشاقة المؤقتة كان الشروع فيها معاقبا عليه قانونا. وتم الجريمة بمحصول الفرقعة وإصابة الشيء بالثقب الذي تشترطه الفقرة الأولى من المادة ٣١٦ ع. فلذا لم تحدث الفرقعة تقا بالشيء المراد تكميده بوجوب تخريبه أو تعطيله أو يجمعه غير صالح للاستعمال حد القفل شروفا لأن الجريمة حاب أثارها لأسباب لا تدخل لإرادة الفاعل فيها .

ويمتد بدأ في تنفيذ الجريمة وبالتالي شروفا معاقبا عليه وصح المادة المفرقة في مكان الجريمة بحيث يحصل الاضطراب دون تدخل جديد من جانب الجاني . ويمتد شروفا كذلك اذا قبض على الجاني في نفس المكان الذي يريد أن يرتكب فيه جنايته ولو قبل أن يضع المادة المفرقة فيه (جارسون مادة ٢٨٥ و ٢٨٠ — ٢٣٠ دهارو ٢٦٤٦٥ ٢٦٤٦٥) .

٢١ — اذا كانت الأداة المستعملة لا يمكن أن تنفجر سواء أكان ذلك بسبب نوع المواد المستعملة أو بسبب سوء صنعها ففي الأمر بفرقة : فلذا كان الفاعل مل علم بهذه الظروف وأنت الأداة لا تنفجر أو كان يعلم بأن الاضطراب لا يحدث ضررا ما فلا خطاب عليه لعدم نوايا القصد الحثي . أما اذا كان متقنا بأن الأداة المستعملة يجب أن تنفجر وتحدث التدمير المطلوب فمن يرون أن الجريمة المستعملة غير معاقب عليها يقررون في هذه الحالة أيضا أن لا خطاب . ولكن الرأي الراجح المعاكس مل هذا الفعل مل اعتبار أنه شروع في الجريمة (جارسون مادة ٢٣٠ د ٢١ و ٢٢٢ دهارو ٢٦٤٧٥ ٢٦٤٧٥) .

٢٢ — صنع المواد المفرقة واستيرادها وإحرازها — أما صنع المواد المفرقة أو استيرادها من الخارج أو إحرازها فهي من الأعمال التحضيرية التي لا تطبق عليها عقوبة المادة ٣١٦ ع ولكنها تكون جريمة خاصة معاقبا عليها بالمادة ٣١٧ مكررة ع (راجع باب المواد المفرقة) .

جاء في طبعة الثانية ج ٦ ص ٢٢١ : وشفر وادى طبعة سابعة ج ٦ ص ١٢٢ : وبارسون ج ٢
ص ٢٥٠ : ودموجات دالوز تحت عنوان (Domage, destruction, degradation)
ج ١٧ ص ٢٩٦ ن ١٧٥ : وبلش دالوز ج ٥ ص ٨٠٨ ن ١٠٠ : ودالوز الحسل تحت عنوان :
(Destruction, degradation, domage) ج ١٤ ص ٢٧ ن ٢٧

٢٤ - المادة ٣١٨ ع - نصها : " كل من تعرض بدون اقتضاء بواسطة ضرب ونحوه لمنع ما أمرت أو صرحت الحكومة بإجرائه من الأشغال العمومية يعاقب بالسجن مدة لا تزيد عن سنة أو بغرامة لا تزيد عن مائة جنيه مصري " .

٢٥ - العرض منها - العرض من هذه المادة ضمان تنفيذ الأشغال العمومية ، فإن هذه الأشغال قد ينشأ عنها ضرر بمصلحة خاصة بفرد أو جماعة من الناس مما قد يبعث على الاعتراض عليها والممانعة في تنفيذها . ولما كان هذا التعرض لا يحصل عادة إلا عند البدء في الأشغال المراد إجرائها فلا يمكن أن يطبق على المتعرضين حكم المادة ٣١٦ ع التي تعاقب على اختلاس الأموال الثابتة أو المنقولة ولما رأى ضرورة وضع المادة ٣١٨ ع .

٢٦ - أركان الجريمة - أركان هذه الجريمة هي : (١) التعرض بضرب أو نحوه ، (٢) توجيه هذا التعرض لمنع ما أمرت أو صرحت الحكومة بإجرائه من الأشغال العمومية ، (٣) القصد الجنائي (جاءد ٥٦ ٢٦٧٢ ، وهارون مادة ٢٥١٣٨) .

٢٧ - الركن الأول : التعرض بضرب أو نحوه - تنص المادة ٣١٨ ع على عقاب من تعرض بواسطة ضرب ونحوه لمنع ما أمرت أو صرحت الحكومة بإجرائه من الأشغال العمومية ، فالمثل الذي يضاف عليه القانون هو التعرض في تنفيذ الأشغال لا منع الأشغال ولا إيقاعها . ومن ثم تحقق الجريمة متى أظهر الجنائي إرادته بطريق القوة في ارتكاب فعل التعرض . صحيح أن الجنائي يرى في النهاية إلى منع الأشغال ، ولكنه يعاقب ولو لم يصل إلى هذه الغاية . فإن القانون كما لاحظ شوغو وهيل لا ينظر حتى تمتع الأشغال كما يوقع العقاب بل أن الجريمة تم بالصيان بصرف النظر عن نتيجة (شوغو ٥٦ ٢٨٥٠ ، وطارو ٥٦ ٢٦٧٤ ، وهارون مادة ٢٥١٣٨) .

٢٨ - على أن الحرض لا ينافى عليه إلا إذا حصل بطريق القوة، وقد
 عبر النص العربي السادة عن ذلك بقوله "من تمزجى بواسطة ضرب ونحوه" بينما
 عبر النص الفرنسي لما بجارة (par des voies de fait) أى بطريق العنف،
 وهي مقولة من المادة ٤٣٨ من قانون العقوبات الفرنسي .

ولا نزاع في أنه لا يقع تحت طائلة هذه المادة من تمزجى في تنفيذ الأشغال
 باستعمال طرق قانونية كأنذار بعدم البدء في هذه الأشغال أو دعوى مستعجلة بطلب
 الأمر بإيقافها (جارسون مادة ٢٦٧٤ و٢٦٧٥ ونورود محل ٢٥٨١ و٢٥٨٢) .

كذلك لا عقاب على مجرد المقاومة السلبية لمنع تنفيذ الأشغال العمومية .
 فالساكن الذي يرفض الانتقال من المنزل المقروع ملكيته لجميع من حذمه والمالك
 الذي ينفق باب داره ويأبى أن يمنحه لجميع العمال من دخوله لتنفيذ ما كلفوا به من
 عمل عام لا تنطبق عليه المادة ٣١٨ ع . بل أن من يتوصل بطريق الكذب
 أو ابتذاع أو التهديد إلى حمل العمال على إيقاف عملهم لا يقع تحت طائلة المادة
 المذكورة (جارسون مادة ٤٥٤٣٨) .

٢٩ - ولم يبين القانون ما هي طرق العنف (voies de fait) المقصودة
 في المادة ٣١٨ ع . فللقاضي سلطة واسعة في تقديرها . ويشترط الشراح أن
 تكون هذه الطرق متعلقة بالفرض الذى يرى إليه الجاني وأن يكون من شأنها وضع
 العرافيل في سبيل تنفيذ الأشغال العمومية . وظهر أنها لا تقتصر على القوة الموجهة
 مباشرة إلى الأشخاص بل تشمل جميع الأعمال المادية التي يمكن أن تصدت آثارا
 شديدا في قهرس الأشخاص وتزعج أمنهم وطمأنيتهم . فتطبق المادة ٣١٨ ع على
 أناس اجتمعوا بشكل عصبى ونهضوا إلى مكان العمل حيث توصلوا بمظاهراتهم
 وحركاتهم العدائية إلى تخويف العمال وحلهم على ترك العمل ولو أنه لم يقع أى ضرب
 أو إيذاء على أحد من العمال، إذ أن هذه الأعمال قد تجاوزت حد التهديد وتميز
 عن طرق العنف (جارسون مادة ٤٥٤٣٨ و٤٥٤٣٩ و٤٥٤٤٠ ونورود محل ٢٥٨٠-٢٥٨١) .

٣٥ - والأشغال العمومية تشمل جميع أعمال البناء والمهنة والصيانة كما تشمل الإجراءات التمهيدية لتلك الأعمال كهدس الأراضي وأخذ الرسوم تسويلا لتعيينها (بابسوت مادة ٢٣٨ ن ١٧٣، ونورود محل ن ٢٥٨٤، وباد ن ٢٦٧٣).

٣٧ - الركن الثالث : القصد الجنائي - يتوفر القصد الجنائي في هذه الجريمة متى قصد الجاني إلى استعمال المنفذ بقصد التعرض لمنع تنفيذ الاشتغال العمومية مع علمه بأن الحكومة أمرت أو صرحت بإجرائها (جاردن ٢٩٧٥، وجارموند مادة ٢٨٠ ن ٢٨) -

٣٩ - متى تحقق القصد الجنائي المطلوب في هذه الجريمة فلا مبرر بإثبات الذي حصل الجنائي على ارتكابها . وبناء عليه إذا ارتكبت أعمال العنف بقصد التعرض لنع تنفيذ الأشغال العمومية فلا يبرر أعمال العنف هذه إن من ارتكبها كان يعمل الدفاع عن حقوقه . وإذا وقع التعرض بالقوة من صاحب الملك نفسه فإن هذا الطرف لا يشي الجريمة لأن للمالك لاسحق له إلا في استعمال الطريق القانوني توصلًا لا يخالف لأشغال أو الحصول على الترخيصات التي يزعم أن له

طاف فيها . وإذا وقع التعرض من شخص تزمت ملكيته النعمة العامة من المنافع التي تنفذ فيه الاشتغال فانه يعد مرتكبا للجريمة المنصوص عليها في المادة ٣١٨ ع ولو لم تنفذ قيمة ثمن التعارض قبل ذلك لأن حقه في هذا الثمن محفوظ لم يمسسه شيء . وإن الطريق القانوني لإيقاف الاشتغال أو الحصول على تعويض الضرر لا يزال مفتوحا أمام من يدعي أنه لحقه ضرر من جرائمها (جارد ٥٦ ٢٦٧٥ ، وثوروديل ٥٦ ٢٥٨٦ ، ريارسون ١٥٥ الى ١٨) .

٤ . — عقاب الجريمة — يعاقب مرتكب الجريمة المنصوص عليها في المادة ٣١٨ ع بالسجن مدة لا تزيد عن ستة أشهر أو بغرامة لا تزيد عن مائة جنيه مصري .

الباب الثالث — في نهب أو اتلاف البضائع أو الأمتعة

أو المحصولات من جماعة أو عصابة بالقوة الاجبارية

Pillage ou délit de marchandises, effets ou récoltes
commis en réunion ou bande

المادة ٣٢٠ ع (مقابل المادة ٤٤٠ ع ف)

المراجع

جارد طبعة ثانية ج ٦ ص ٢٥٧ ، وثوروديل طبعة سابعة ج ٦ ص ١٤٩ ، ريارسون ج ٢ ص ٢٦٦ ، ورمومات دالورغيت عنوان (Dommages, Destruction, dégradation) ج ١٧ ص ٥٠٤ ٢٠٧ ، وطن دالوز، ج ٥ ص ١١١ ١١٩ ، دالوز قسطنطين تحت عنوان (Destruction, Dégradation, dommages) ج ٤ ص ٢١٩ ١٧٥

٤١ — المادة ٣٢٠ ع — نصها : كل نهب أو اتلاف شيء من البضائع أو الأمتعة أو المحصولات وقع من جماعة أو عصابة بالقوة الاجبارية يكون عقابه الاشتغال الشاقة المؤقتة أو السجن .

٤٢ — أركان الجريمة — أركان هذه الجريمة هي : (١) عمل ملحق من أعمال النهب أو الاتلاف ، (٢) أن يكون النهب أو الاتلاف واقعا على أشياء

مغشوقة ، (٣) أن يكون واتصا من جماعة أو عصابة ، (٤) أن يكون واقعا بالقوة
الاجبارية ، (٥) القصد الجنائي (جارسون مادة ٤٤٠ ن ٤٥٥ وشارد جلد ١ ص ٢٦٩) .

٤٣ - الركن الأول : النهب والاتلاف - فالنهب هو سلب

المال بالقوة والمنف . والاتلاف هو التخريب والتدمير . وقد يفترض على من
المادة ٣٣٠ ع بأنها ما دامت موجودة في السلب انطاس بالتخريب والتضييع
والاتلاف فكان الأفضل أن لا تعاقب غير الاتلاف خصوصا وأن النهب إن هو
إلا سرقة باكره . ولكن يرد على ذلك بأن القانون مؤدى بين الأمرين لأن أثرهما
واحد بالنسبة لمالك الأشياء المنهوبة أو الملتقة ، فقد قد الاختبار على أن النهب
والاتلاف مجتمعان غالبا ، فإن الجناة الذين يمسكون إلى الكسر والنهب يضافون
بسهولة إلى سلب بعض الأشياء والاستيلاء عليها ، والذين يمسكون إلى النهب يتفنون
مالي يمكنهم أخذهم معهم (جارسون مادة ٤٤٠ ن ٤٥٥ وشارد جلد ١ ص ٢٦٩ وشارد جلد ١ ص ٢٥٨٨)

٤٤ - وقد اعتبر القضاء الفرنسي من قبيل النهب تجرأ أشخاص في سوق

واكرهم بعض التجار بالقوة الاجبارية أو بواسطة التهديد على تسليمهم لهما
بالتمن الذي حققوه بأنفسهم بحسنة استبدادية والذي كان أقل بكثير من السعر
المقرر (جارسون مادة ٤٤٠ ن ٤٥٥ وشارد جلد ١ ص ٢٥٨٨) .

٤٥ - الركن الثاني : نوع الأشياء - تشترط المادة ٣٣٠ ع

أن يكون النهب أو الاتلاف واتصا على بضائع أو أمتعة أو محمولات ، والتميز هذه
الألفاظ وخصوصا بلفظة « أمتعة » يشمل جميع المحمولات . وينبغي على ذلك أن
اتلاف حمار أو بناء ولو حصل من جماعة أو عصابة بالقوة الاجبارية لا يقع تحت
نص المادة المذكورة (جارسون مادة ٤٤٠ ن ٤٥٥ وشارد جلد ١ ص ٢٦٩ وشارد جلد ١ ص ٢٥٨٩) .

٤٦ - الركن الثالث : الجماعة أو العصابة - يشترط لتكوين

الجريمة أن يقع النهب أو الاتلاف من جماعة أو عصابة . وهنا الظرف هو الذي
يمز الجناية ويعطى شديدا الخطر على الأمن العام .

ولا خلاف بين الشراح في أن كلتي «جماعة» و «عصابة» ليستا مترادفتين .
ولكن الخلاف بينهم في تحديد المعنى الذي تطوى عليه كل منهما . ويرى جارسون
أن كلمة «جماعة» (réunion) يقصد بها تجمع عارضى أو مجهر لحائى ، وأن كلمة
«عصابة» (bande) تقتضى نوعا من التنظيم ووجود رؤساء يديرونها . على أن
هذه التفرقة نظرية أكثر منها عملية . ولا داعى للتدقيق في بيانها لأن القانون
يماقب بقوة واحدة على النهب سواء حصل من جماعة أو من عصابة ، فإذا كان
هناك شك في أن جمعا من التبة يكون عصابة فهو على الأقل يكون جماعة
(جارسون مادة ٤٤٠ ن ١٤٠ ، دكارن جارد ن ٢٦٩٩١ ، وسرفورجى ن ٢٥٩٠٠٦) .

٤٧ — واختلف الشراح أيضا في السدد الذى يكتفى لتشككين الجماعة
أو العصابة ، والمصحح وجوب ترك الأمر لتقدير القاضى (جارسون مادة ٤٤٠ ن ١٥٠
وجارد ن ٢٦٩٩٨ ، دكارن سرفورجى ن ٢٥٩٢٢ ، ٢٥٩٢٣) .

٤٨ — الركن الرابع : القوة الاجبارية — يشترط لتطبيق
المادة ٣٢٠ استعمال القوة الاجبارية (la force ouverte) . ويراد بالقوة
الاجبارية استعمال العنف علنا وجهارا ، وهى غير القوة المسلحة (à main armée) .
فإن جريمة النهب تنطق ولو لم يكن الجناة حاملين أسلحة أو كانوا حاملين أسلحة
ولكن لم يستعملوها ، بل يكتفى أن يكونوا استعملوا القوة (جارسون مادة ٤٤٠ ن ١٧٠
وسرفورجى ن ٢٥٩٢٤) .

٤٩ — ويرى جارد أن القوة الاجبارية تستلزم استعمال الإكراه المادى
الذى يقع من طريق القوة لا الإكراه الأدبى الذى يقع من طريق التهديد ، وبناء
على هذا رأى لا تطبق المادة ٣٢٠ على من يتوصلون الى نهب أو إتلاف
أشياء منقولة وهم بوشة جماعة أو عصابة بطريقة لإرهاب الحائرين لها بالتهديد
والوعيد (جارد ن ٢٦٩٩٥) . ولكن يرى جارسون أن القوة الاجبارية لا تستلزم
وفوع العنف أو الإيذاء مباشرة على الأشخاص بل تكفى التهديدات اذا كانت أكرمت
المعنى عليه على الرضوخ للقوة . بل ينهب أسد من ذلك اذ يقول بتوافر القوة

الاجبارية ولو لم يحصل ضرب أو تهديد لشخص ما بل كانت أفعال العنف وانتهت فقط على الأشياء كما إذا دخل الجناة المنزل الذي نهبوه وهم يكسرون الأبواب والنوافذ (جارسون مادة ٤٤٠ ن ١٨٠) .

• — وحكم في فرنسا بأن الجريمة المنصوص عليها في المادة ٤٤٠ مع تخففت في حادثة تعرج فيها جماعة من العمال المصريين يبلغ عددهم نحو مائة وخمسين طالبا من خلف سياج كانوا يحتشون به وهجموا بغارة على عجلة ووقفوا في وجه الخيل وأكروا السائق على الوقوف ثم قلبوا العجلة ونزحوا القنطار الذي كان على البضاعة وألقوا ما كان بها من جلود على الأرض ومزقوا جزأ منها (جارسون مادة ٤٤٠ ن ١٩٠) .

• ١ — وقررت المحكمة المصرية أن ركن القوة الاجبارية غير متوفر في حادثة دخل فيها ثمانية الخصاص الى قاعة ضياء قارنات صاحبها وأمرهم وخشيت أن يكون مدؤلا أرسلهم للاضرار بها فطلبت الى البوليس تفقونيا أن يحاط بالأمر أما هم فجلسوا يستمعون للقضاء وطلبوا تمرا دفعوا ثمة ولم يبد منهم أى فعل عدائي سوى أن بعضهم طلب الى القية أن تقيم دورا يمينه فلما لم تفعل قاموا خضابى وعند ذلك ضرب أحدهم مرآة معلقة بالحائط فطفتها وضرب آخر لوحا من الزجاج فكسره، ولما هموا بالخروج أمسكت المني طليها برقبة أحدهم فصرى بصعاه لئلا يمكن من الحرب كما أن واحدا من المتهمين أثناء خروجه دفع شخصا كان أمامه فلما انتفت اليه ضربه بصعاه (الحق مصر ٦ مارس سنة ١٩٢٨ علامة ٩ عدد ٢٢٢) .

• ٢ — الركن الخامس : القصد الجنائي — يحقق القصد الجنائي متى ارتكب الجنائي الفعل المسمى من علم ، ولا مبرة بالبواصت في تكوين الجريمة ولا يمكن أن يكون لها أى أثر إلا على توفيق العقوبة (جارسون مادة ٤٤٠ ن ٢٠٠) .

• ٣ — عقاب الجريمة — عقاب هذه الجناية الأشغال الشاقة المؤقتة أو السجن .

٥٤ - الفرق بين هذه الجريمة وغيرها من جرائم إتلاف
المقتولات - لما لم تنوافر ظروف المادة ٣٢٠ ع وهي وقوع الفعل من جماعة
أو عصابة بالصفة الإجبارية فتكون الواقعة جريمة سرقة أو جنحة إتلاف بالمادة ٣١٩
أو مخالفة إتلاف بالمادة ١/٣٤٢ ع .

الباب الرابع - في إتلاف السندات

De la destruction de titres

المادة ٣١٩ ع (تقابل المادة ٤٣٩ ع . ف)

المراجع

هارد طبة كاتبة ج ٦ ص ١٣٤٧ وشوفور ديل طبة مائة ج ٦ ص ١١٨٠ وباربون ج ٢
ص ٢٥٦ وموسومات دالوز تحت عنوان (Domages, destruction, dégradation)
ج ١٧ ص ١٩٩ ن ١١٨١ وطقس دالوز ج ٥ ص ١٠٠ ن ١٠٩ وطقس السلي تحت عنوان
(Destruction, dégradation) ج ٤ ص ٢١٨ ن ٢٥٠ .

٥٥ - المادة ٣١٩ ع - نصها : كل من أحرق أو أطفأ هذا
بأى طريقة كانت شيئا من النقار أو المصايط الأصلية أو السجلات أو نحوها من
أوراق المصالح الأميرية أو الكيالات أو الأوراق التجارية أو الصيرفية أو غير ذلك
من السندات التي يتسبب من إتلافها ضرر للنعم يقابله بالجنس وبمزاها لا تكاليف
مائة جنيه مصري أو بإحدى هاتين النقوبتين فقط .

٥٦ - أركان الجريمة - أركان هذه الجريمة أربعة : (١) فعل مادي
هو الإتلاف ، (٢) نوع الشيء الذي أطفأ ، (٣) أن يكون الإتلاف من شأنه أن
يسبب ضررا للنعم ، (٤) قصد الجنائي (بالسندات ٤٣٩ ع ٢٢٠ و٢٢٨٠) .

٥٧ - الركن الأول : الإتلاف - تنص المادة ٣١٩ ع على
عقاب " كل من أحرق أو أطفأ بأى طريقة كانت شيئا من النقار أو الأوراق " .

وقضت محكمة النقض والايام بأن القانون لم يقصد بالمادة ٣١٩ إعدام الورقة بل إن جريمة الاختلاف تكون واقعة بمجرد ما إذا وجدت عند الفاعل نية إعدام عند التخلص من التجهيزات المرتبطة بها فيصدر منه تعدد ما في - تمزيق - من شأنه تغيير وتزوير أو إعدام ذلك النقد (قضى ٢٠ برنه سنة ١٩١١ م راجع ١ ص ٢٤٢) وإن جريمة الاختلاف المنصوص عنها بالمادة ٣١٩ تكون واقعة بمجرد ما إذا وجدت عند الفاعل نية إعدام نقد من النقود والتخلص من التجهيزات المرتبطة بها فيصدر منه تعدد ما في من شأنه تغيير وتزوير ذلك النقد أو إعدامه . فالشطب على النقود الصقن المدين يعتبر إطلافا لهذه المخالفة بالنسبة للقانون (قضى ٢٠ يناير سنة ١٩٢٠ ج ٢١ ص ٢٢٥) .

٩٢ - وقضت أيضا بأن حصة وألف في النص العربي وما يقابلها في النص الفرنسي يؤخذ منها على الأرجح النتيجة التي تنشأ عن الفعل لا العمل المبادئ من جهة ، وهذا هو المعانيق لفظ البنائة لأن اختلاف الشيء في حد ذاته إطلافا ماديا هو مماثل لإعدام النتائج المقيمة التي تنجم عنه . مثال ذلك : لو ألقى شيء في قاع البحر أو في جهة يستحيل الوصول إليها أو في جهة غير موجهة تمكن الإنسان من وجوده ثانيا . وبناء عليه تطبق هذه المادة على من يلقى تذكرة سفر شخص آخر من ثلثة حرية السكة الحديدية (قضى ٢ فبراير سنة ١٩١٢ ج ١٢ ص ٢١٥) .

٩٣ - وإن كانت المادة ٣١٩ ع لا تستلزم الاختلاف التام إلا أنه يجب أن يكون الاختلاف بحيث تصبح الورقة عديمة المفع ، فلا يمكن أن ينصرف إلى الحالة التي يحصل فيها اختلاف جزئي للورقة بصرف النظر عن أهمية هذا الاختلاف الحاصل بقصد التمسك باستعمالها مع تزويره أو تغيير وجه هذا الاستعمال . فإذا كتب المتهم كلمة «بشبه» على إيصال محدد بين شخصين ثم قطع الجزء المشتمل على الإعتاد إصرارا بأحدهما حد عمله تزويرا لا إطلافا (قضى ٥ يناير سنة ١٩١٨ م راجع ٥ ص ٤٤) . ولذا كسبت مخالفة تنطبق بقصد شركة على جزء من هذا الجزء المشتمل على المخالفة حد ذلك تزويرا في محدد لأن كلمة «تغيير» الواردة في المادتين ١٧٩ و ١٨١ ع

٦٩ - وقد حكم بأنه إذا طلب للدين من اللاتن تلميط الدين فكتب اللاتن كتابة بذلك وعلى تسليمها إليه حل الاستشارة ثم رأى بعد الاستشارة أنها في غير صالحه لمزولها فلا يكون هذا التزوي صالحا عليه لأنه ما دام العقد لم يتم فلا يحمى الورقة للحرة لاتباعه لأن القبول بما استولاه وهو من أهم أركانه لم يتم (مادة الجزية ١٠ نوفمبر سنة ١٩٠٢ ج ٥ ص ٤٦٥).

٧٠ - وإن إلتلاف طرد عودين عدة متطابقين مطالب عليه ولو كان بعضهم لم يوقع عليه ذلك لأنه لا شيء يدل على أن المتطابقين الذين لم يوقعوا على العقد كانوا يرفضون التوقيع عليه رغم أي شيء يدل عليهم في هذا السبيل، فالورقة المعلقة ليست الآن حدية للقيمة بالمره حتى يقال أن إلتلافها غير مطالب عليه (نقض ٢٠ يوليوز سنة ١٩١٥ فرائع ١ ص ٢٤٢).

٧١ - يفترض حصول الضرر من مجرد إلتلاف السند ولو أمكن تلافيه لها به.

وحكم بناء على ذلك بأن إمكان جمع الورق المرق لا يمنع من وجود الضرر لأن وجود التزوي مضر بالتزويما يترب عليه من وجود شوائب في العقد، وكون هذه الشوائب لا تمنع من التمسك به لا ينفي وجود الضرر كما أنه في حالة إلتلاف الورقة قد لا يتأثر مركز المني عليه لإمكان قبيلته حقه بالقيمة كما جرت بذلك الأحكام ومع ذلك يطالب بالتلف (إسالة الجزية ١٤ ديسمبر سنة ١٩١٢ ج ١٧ ص ٢٢٥ و٢٢٦ من محكمة الاستئناف ١٤ مارس سنة ١٩١٤ ورفض رفض المرفوع عنه في ٢٠ يوليوز سنة ١٩١٤).

وأنه لا يمنع إمكان إطفاء العقد من وجود الجزية (نقض ٢٠ يوليوز سنة ١٩١٤ فرائع ١ ص ٢٤٦ و ٢٠ يناير سنة ١٩٢٠ ج ١١ ص ١٢٤).

٧٢ - وتكونت لجنة للرأية القضائية أن التلزم بمقابته حل إلتلاف الأوراق التي يتسبب من إلتلافها ضرر لم يطرأ إلا إلى الفصل نفسه والنتيجة التي يمكن أن تترب عليه بدون فصلات إلى الظروف الخارجية التي يمكن في حقيقة الأمر أن تطلب أو تصح الضرر بالكلية، وعلى ذلك يقع تحت حكم المادة ٣١٩ ج

إتلاف المدين لسند المدين حتى ولو كان المدين يمكنه أن ينهت وجود المدين بواسطة الشهود المدين وقصوا على السند الذي صار إتلافه (بلغة المرافعة ١٩٠٦ ن ١٥٠) .

٧٣ - الركن الرابع : القصد الجنائي - تشترط المادة ٣١٩ ع

أن يقع الإتلاف عمدا . ويرى جارسون أن القصد الجنائي يتوفر متى أُلغى الجنائي السند من علم مهما كان الباحث له على إتلافه فلا يهم أن يكون أراد به الإضرار بالنير أو الحصول على ربح غير شرعي نصه أو لغيره أو غير ذلك (جارسون مادة ٣١٩ ن ٢٨٥) ويشترط شوقر وهيل توفر نية الإضرار بالنير (شوقر وهيل ٢٩٢١ ن ٦) . ويرى جاردو أن القصد الجنائي يتوفر متى أُلغى الجنائي السند بقصد الحصول على ربح غير شرعي نصه أو لغيره إضرارا بالنير (جاردو ٢٦٨٦ ن ٦) .

وقد حكم بأن جريمة الإتلاف التي نصت عليها المادة ٣١٩ ع تخيد جناتها العمدة . فلذا لم يذكر القصد صراحة في الحكم فلا بطلان (قضى ٦ فبراير ١٩٢٢ مادة ٣ ص ٢٩٢) .

٧٤ - إثبات الجريمة - الحاكمة على الجريمة المنصوص عليها

في المادة ٣١٩ ع تستلزم اثبات أمرين : وجود السند ، وإتلافه . فاما الإتلاف فلا نزاع في أنه واقعة مادية يمكن إثباتها بجميع الطرق بما فيها شهادة الشهود والقرائن . واما وجود السند فيظهر أن قضاء المحاكم الفرنسية جرى على أن إثباته خاضع لقواعد المدنية وإذن لا يجوز فيه شهادة الشهود أو القرائن إلا في الأحوال الاستثنائية التي أُلح فيها القانون المدني الإثبات بهذه الطريقة (جارسون مادة ٣١٩ ن ١٩٥ وما بعدها) .

ولكن الشراح يفترضون على ذلك ويقولون أنه وجود السند وإتلافه هما واقعتان غير منفصلتين عن بعضهما ويحوز إثباتهما بجميع الطرق (انظر جارسون ن ٦٠ و جاردو ٢٦٨٧ ن ٦) .

٧٥ - وقد حكم في مصر بأنه يجوز إثبات واقعة إتلاف سند بالينة وإن

زادت قيمة السند عن ألف قرش لأن واقعة إتلاف السند ينتج عنها ضمنا وجود السند من قبل ، وإذن يجهز إثبات إحراق السند إثباتا لذات السند ضمنا ومن طريق

الاستنتاج وليس السند نفسه هو الذى يثبت بالبينة بل هى الجريمة ، والجريمة هى فعل مادي قابل لكافة طرق الإثبات (طرى الجزية ٩ ص ٥٦٦ ج ١ ص ١١٦) .

٧٦ - عقاب الجريمة - تعاقب للمادة ٢١٩ من إتلاف الأوراق عمدا بالخس وبمراة لا تتجاوز مائة جنيه مصرى أو بأحدى هاتين العقوبتين فقط . ولا تفرق في العقوبة بين إتلاف الأوراق الأميرية أو التجارية وإتلاف غيرها من الأوراق ، خلافا للمادة ٤٣٩ من قانون العقوبات الفرنسى فانها تفرق بين التوجين ودرجة العقوبة وتعتبر إتلاف الأوراق الأميرية أو التجارية جناحة وإتلاف الأوراق الأخرى جنحة .

٧٧ - تعدد الجرائم - قد يلجأ الجاني في سبيل الحصول على الرقعة المفقدة الى ارتكاب بعض الجرائم كالسرقة البسيطة أو المفتنة بطرول (مواد ٢٩٨ وما بعدها) ، واغتصاب السندات بالتمويه أو التهديد (مادة ٢٨٢) ، والنصب (مادة ٢٩٣) ، وخيانة الأمانة (مادة ٢٩٩) ، واختلاس الأوراق المسلمة بسبب الوظيفة (مادة ٩٧) ، وسرقة الأوراق المقتمة للحاكم (مادة ٢٩٨) . فتكون جريمة الاتلاف عندئذ مسبقة بجرائم أخرى مرتبابة بها ارتباط السلة بالمعلول ، وهى حالة التعمد المسمى بجرائم المنسوخ عنه في الفقرة الأولى من المادة ٢٢ مع انى تخفى باعتبار الجريمة الأشد والحكم بعقوبتها دون غيرها (بارسون مادة ٤٣٩ ن ٣٩ وما بعدها) .

٧٨ - ولكن الشراح على خلاف فيما يختص بخيانة الأمانة ، يرى بعضهم أن إتلاف المثلهم الذى المسلم اليه يكون جريمة خيانة الأمانة المنصوص عليها في المادة ٢٩٩ مع لأن الاختلاس الذى تتطلبه جريمة خيانة الأمانة يقع بإضافة الحائز الشيء الى ملكه ، والاتلاف هو من الأعمال التى ينفذها حق الملكية (بارسون مادة ٤٠٨ ن ١٣٥ ، وشو غرويل ٢٦٢٧٥) . ويرى البعض الآخر أن إتلاف الشيء المسلم لا يكون جريمة خيانة الأمانة لأن الجاني لا يتنص بالشيء الذى أخذه (راجع سميح

٧٩ - الفرق بين المادة ٣١٩ والمادة ١٣٣ ع - تنص المادة ٣١٩ ع على خطاب من أئمة شيا من القنار أو الخياط الأصلية أو السجلات أو نحوها من أوراق المصالح الأميرية ... الخ . وتنص المادة ١٣٣ ع على خطاب من مرق أو أئمة شيا من الأوراق أو السجلات أو السجلات أو القنار للخدمة بالحكومة أو أوراق مرافقة قضائية من كانت مضمونة في اللوائح الصومية للخدمة لها أو مضمونة إلى شخص مأمور بمضطها .

يختلف المادتان إذن من بعضهما في أن المادة ١٣٣ ع لا تلزم إلا على إخراج الأوراق للخدمة بالحكومة وأوراق المرافقات القضائية وتقتصر أن تكون بهذه الأوراق مضمونة في اللوائح الصومية للخدمة لها أو مضمونة إلى شخص مأمور بمضطها ، خلافاً للمادة ٣١٩ نصها لم يشمل جميع الأوراق من صومية وخصوصية ولا ينص على العهد اللغو مع في المادة ١٣٣

ولما يجب تطبيق المادة ٣١٩ في جميع الأحوال التي لا تتوفر فيها شروط المادة ١٣٣

أما في الأحوال التي تتوفر فيها شروط هذه المادة فالواجب تطبيق المادة ١٣٣ لا المادة ٣١٩ ع ، ذلك لأن نص المادة ١٣٣ هو استثناء من القاعدة العامة المقررة في المادة ٣١٩ بشأن إخراج الأوراق فقد أراد الشارع إخراج بعض الأحوال من حكم هذه المادة والمادة عليها بقوة خاصة (مادة ١٣٩ ١٥٥ وما بعدها) .

٨٠ - المخالفة المتعمدة عليها في المادة ٣٣٩ ققرة ثانية ع - تنص المادة ٣٣٩ ققرة ثانية ع على أنه يجازى برامة لا تعجلوز جنبها مصرها من روح أو مرق حسب الإطلاقات للخدمة على الحيطان بأمر الحكومة أو غيرها لا هراً ، مخرج هذه الحالة من حكم المادة ٣١٩ ع .

الباب الخامس - في إتلاف الزرع

D vexation de récoltes.

المادة ٣٣١ و ٣٣٢ ع (تأجيل المواد ٤٤٤ إلى ٤٤٨ ع . ف)

المراجع

ملزم طمسة ١٦٦ ج ١ ص ٢٦٩ ، وثوقر وعلى طمسة مادة ج ٦ ص ١٦٥ ، ومارسود ج ٢ ص ٢٧٤ ، وروسومات دالور تحت عنوان (Dommages, destruction, dégradation) ج ١٧ ص ٩٠-٩١ و ٢٢٤ ، وطمس دالور تحت عنوان قس ج ٥ ص ٥١٢ و ١٢٨ ، ودالور فصل تحت عنوان (Destruction, dégradation, dommages) ج ١ ص ٢٢٠ و ٦٢٠ .

٨١ - المادة ٣٢١ ع - نصها : يعاقب بالحبس مع الشغل :
(أ) كل من قطع أو ألقى زرعاً غير محصود أو غيراً ثابتاً خلقه أو فروساً
أو غير ذلك من النبات ،
(ب) كل من ألقى غيباً مبنوياً أو بث في غيب حشيشاً أو نباتاً مضراً .
(ج) كل من قطع شجرة أو أكثر أو أى نبات آخر أو قطع منها أو قشرها
ليتها وكل من ألقى طمسة في شجر .
وهو جعل الجنين تحت ملاحظة البوليس مدة سنة على الأقل ويستحب
على الأكثر .

٨٢ - أركان الجرائم المذكورة - قد جمع الشارح في الفقرات
الثلاثة الأولى المادة ٣٢١ ع الجرائم الخاصة بالإتلاف للزروعات . ومن تشترك
بهم في أركانها الأساسية مع فرق في بعض التفاصيل . وأركانها الأساسية :
(١) فعل مادي هو الإتلاف ، (٢) أن يكون الشيء ألقى أو قطع من الزروعات ،
(٣) أن يكون مملوكاً للغير ، (٤) القصد الجنائي (مارسود مادة ٤٤٤ و ٤٤٨) .

٨٣ - الركن الأول : الإتلاف - يشترط الضمان في هاترت
الثلاثة حصول فعل مادي من أصل الإتلاف . ولقد أتى في كل منها على بيان
لأصل التي يقع بها هذا الإتلاف .

نص في الفقرة الأولى على طاب من «قطع» (aura coupé) أو «ألق» (dévasté) زرعاً غير محصود أو شجراً ثابتاً حقة أو مفروماً أو غير ذلك من النبات . وكلمة (dévastation) الفرنسية تتضمن معنى الخراب والدمار ، ويراد بها الإتلاف الأشياء في مجموعها أو في جزء عظيم منها (جارسون مادة ٤٤٤ د ٤٠٠ ، بيلود ٨٥٦ - ٢٧٠ ، شرغر وميل ٢٥٦ - ٢٦٠) . وأما كلمة «قطع» - وهذه الكلمة لم يأت ذكرها في المادة ٤٤٤ من القانون الفرنسي - فلا تتضمن هذا المعنى ، ولكن ورودها على «الزرع» وهو اسم جمع وعلى «الشجر» بصيغة الجمع يفيد أن المراد بها قطع كمية زائدة من الزرع أو الشجر .

ونص في الفقرة الثانية على طاب من «ألق» (aura ravagé) غيطاً مبدوراً . وكلمة (ravager) مرادفة لكلمة (dévaster) المضمّن ذكرها . ونص فيها أيضاً على طاب من «ت» (aura répandue) - أي نشر - في غيط حشيشاً أو نباتاً مضرراً ، مما يفيد أنه يجب تطبيق هذه الفقرة أن يتم الضرر النبط كله أو جزءاً عظيماً منه على الأقل .

ثم نص في الفقرة الثالثة على طاب من «القطع» (aura abattu) - وترجمتها الصحيحة اجثت - شجرة أو أكثر أو أي نبات آخر ، أو قطع منها (coupé ou mutilé) أو قشرها (écoré) بيمينها ، ومن ألق (détruit) طعمة في شجر . مما يفيد أن هذه الفقرة إنما تطبق على الإتلاف الحاصل لواحدة أو وحدات منفردة من الأشجار أو الطعوم .

٨٤ - والإتلاف (dévastation) المنصوص عنه في الفقرة الأولى يجوز حصوله بآية طريقة من الطرق . وقد مد الشراح والمحاكم الفرنسية من قبل هذا الإتلاف بت حشيش أو نبات مضر في غيط ما (بيلود مادة ٤٤٤ د ٧) . ولكن الشارح المصري منّا لكل ليس وضع الفقرة الثانية التي نص فيها خصيصاً على هذا الفعل .

والقطع ضرب من الإتلاف .

٨٥ - ويشترط في الإخلاف اللزوم منه في الفقرة الأولى وأن ينشأ عنه ضرر واسع النطاق يتناول كمية وافرة من المحاصيل أو النباتات الموجودة في الأرض . ولكن لا يشترط أن يؤدي هذا الإخلاف إلى هلاك الأشجار أو المبرومات نفسها التي أُنبتت تلك المحاصيل أو أُنبتت تلك النباتات .

وكذلك يشترط في الإخلاف اللزوم منه في الفقرة الثانية أن ينشأ عنه ضرر واسع النطاق يمس مساحة كبيرة من الأرض . وبلوغ الكمية أو المساحة المتلفعة حد الوفرة متروكة لتقدير القاضي للموضوع ورأيه .

٨٦ - وأما الإخلال المنصوص عليه في الفقرة الثالثة والمبرر عنه في النص الفرنسي بالخطأ (abaisse) هو الاجتثاث للهالك لحياة للغروس . والقطع والتشجير المنصوص عليهما أيضا في هذه الفقرة يشترط لهما أن يكون من شأنهما إدامة الغروس . والنص الفرنسي أكثر وضوحا في ذلك من النص العربي فقد عبر عنه بقوله (de manière à les faire périr) أي بكيفية تدميرها ، والقاضي الموضوع هو الذي يقرر ما إذا كان قطع الشجرة من شأنه أن يمتد .

٨٧ - وقد حكم بأنه ولو أن الظاهر من عبارة الفقرة الثالثة من المادة ٣٢١ أنه يكفي أن يكون المتهم قد قصد بفعله أن يمتد الشجرة ولو لم يمتد فلا إلا أن النص الفرنسي لهذه الفقرة هو أن المتهم يرتكب قصدا « بحيث أن يمتد » وهذه العبارة هي نفس ما ورد في المادة ٤٤٦ من القانون الفرنسي وقد أجمع الشراح والمحكم على أن يكون الضرر الذي لحق بالشجرة مؤديا إلى إدامتها فلا نادا كان كل ما أصاب شجرة العنب هو جزائري في ساقها غائر بمقدار قليل ولم يعم منه سوى ضرر بسيط لا يثبت أن يزول من نفسه وليس له تأثير ما على حياتها فلا عقاب عليه (سوف الجزية ٢٥ أبريل سنة ١٩١٠ مراجع ٢ ص ٢٨٢) .

وأن قطع أو انحلاف الشجرة لا يشمل قطع جزء منها يقترب عليه يضر قيمتها دون أن يمتد كقطع المراجيح التي تظهر فيها القمار أو قطع أكبر الفروع (سوف الجزية ٩ برمه سنة ١٩٢٤ م ٥ ص ٥١) .

٨٨ — والاضاف الواردة في الفقرة الثالثة ومل الأخص لفظ (Abatte) تشمل جميع طرق انلاف الزرع وإبادته . فيض مرتبكا الجرعة المنصوص عليها في هذه الفقرة من يتق شجرة بطريقة إحداث ثقب في جوفها وسكب قس فيه أو إلقاء سائل أكال على جذورها . وكذلك من يحرق شجرة أو أشجارا معزلة . أما من يضع النار حدها في طابت أو أبحاث أو في مزارع غير محصودة فيطلب مل ذلك بمقتضى المادة ٢١٨ ع (بالسودانة ٥٥٥٥) .

٨٩ — والانلاف المنصوص عليه في الفقرة الثالثة وإن كان يشترط فيه حلاك للفروع إلا أنه يكتفى أن يلحق فرعا واحدا أو أفرادا قليلة منه .

٩٠ — الركن الثاني : نوع الشيء . — تنص الفقرة الأولى من المادة ٣٢١ ع مل طاب من أنحف « نديا غير محصودة » (des récoltes sur pied) « أو شجرا » (des plantes) نابتا حقة أو مطروما « أو أى نبات آخر » (toute autre plantation) وتنص الفقرة الثانية مل طاب من أنحف حيطا مهذورا أو بث في حيط حشيشا أو نباتا مطرا .

وتنص الفقرة الثالثة مل طاب من أنحف « شجرة أو أكثر » (un ou plusieurs arbres) « أو أى نبات آخر » (toute autre plantation) أو قطع منها أو قشرها ليبتها أو أنحف « طسة في شجرة » (une ou plusieurs greffes) .

٩١ — ويلاحظ مل هذه المادة : (أولا) أنها نصت مل « الفراس » (plantation) في كلا الفقرتين الأولى والثالثة وعبرت عنه في النسخة العربية بـ « نبات » . (ثانيا) أنها استعملت كلمة « شجرة » في النص العربي للفقرة الأولى مقابل كلمة (plantes) في النص الفرنسي وترجمتها الصحيحة « نبات » .

٩٢ — والمادة ٤٤١ من قانون العقوبات الفرنسي للثابطة الفقرة الأولى من المادة ٣٢١ تنص مطها على الزرع غير المحصود (récoltes sur pied) ومل النبات (plantes) ولكنها لا تنص مل « الفراس » (plantation) .

والسادة ٤٤٥ من قانون العقوبات الفرنسي المقابلة لفقرة الثالثة من السادة ٣٢١ تنص على الإختبار (serment) ولا تنص على التماس (testation) .

٩٣ - عبارة "زرع غير محصود" الواردة في الفقرة الأولى تشمل جميع المحاصيل الزراعية غير المنفصلة عن الأرض كالقمح والقمح والبقول والحبوب (انظر بامبون سنة ١٩٥١ ص ١٠٠) .

والبحر هو من تلك المحاصيل . ويجب أن يثبت من الضرورة لاحتساب القيمة كقطع سباط مدة ثلاث وأربع تحت نص السادة ٣٢١ مع أن يكون الأنف بما يثبت القتل وهو الشرط المخصوص منه بالفقرة الثانية من السادة المذكورة لا بالفقرة الأولى المطبقة وحدها في هذه الحالة (انظر بامبون سنة ١٩٥١ ص ١٠٠) .

٩٤ - وبلا خلاف أن السادة ٣٢١ مع لا تنص على المحاصيل إلا لما كانت غير محصودة . فلا تطبق على الأنف المحاصيل المنفصلة عن الأرض سواء أكان فصلها عمل يومية صاحبها أو حصل طبعيا أو مرضيا .

٩٥ - عبارة "غير (محصول)" ثابتة أو مفروضة أو غير ذلك من الثبات (placation) الواردة أيضا في الفقرة الأولى السادة ٣٢١ مع قصد بها النباتات التي لا تملك محاصيل زراعية كالأشجار والقتل (انظر بامبون سنة ١٩٥١ ص ١٠٠) .

٩٦ - والفقرة الثانية من السادة ٣٢١ مع تشير إلى جرحين خطيين : أولهما إلفان عيط مبدور . ولآخرهما بث حشيش أو نبات ضار في عيط قاصدا . كان أو غير مبدور . والنص الخامس بالحرية الثانية هو نص صريح مطلق واضح المعنى لا يساغ معه الاجتهاد ولا التقييد بأي قيد فلا محل لتقييد بانقضاء أن يكون القيد مبدورا من قبل . بل أنه كما يجب ملاحظته أن السادة ٤٤٤ وما بعدها من قانون العقوبات الفرنسي ومن المواد المقابلة السادة ٣٢١ من القانون المصري لم تنص إلا على أنف الزرع القائمة على ممتلكاتها والإختبار والطبوع ، وقد اختص الفقهاء والمنظفات الحاكم في شأن الأرض بتكون مبدورة وإلا يخرج عطلها

جناية إذا اقترنت بأحدى الجرائم المنصوص عليها في الفقرة الأولى ولا تأثير لها على نوع الجريمة ولا مقدار العقوبة إذا اقترنت بأحدى الجرائم المنصوص عليها في الفقرة الثالثة.

١٠٠ - وقد كانت الأحكام الصادرة من المحاكم الأهلية إلى سنة ١٩٢٩ ترى أن الفرق بين الفقتين يخصص في جسيمة الإتلاف، فإذا أصاب جزءا ضليعا من المزروعات طبقت عليه الفقرة الأولى ولذا لم يجره مفرد وقيل منها كانت الفقرة الثالثة هي المنطبقة .

فقد حكمت محكمة بنها الجزئية بتاريخ ١١ فبراير سنة ١٩٠٨ بأن القى يتبادر إلى الذهن من نص المادة ٣٢١ وتفسير واسع للقانون في الفقتين الأولين أنها بزرع غير محصود أو غير ثابت خلفة أو مفروس وغبط مبنود ونسبه في الفقرة الثالثة منها بشجرة أو أكثر ونحوه أو قطع منها أو نشرها ومن مقارنه هذه المادة بالمادة التالية لها - يتبادر إلى الذهن من هنا كله أن القانون أراد بالفقتين الأولين من المادة ٣٢١ أن يصاب على إتلاف جملة الزرع والفرس بقطع النظر عن أحاده وأراد بالفقرة الثالثة منها المعاقبة على إتلاف الأحاد وأن العبرة في احبار الإتلاف بجناية هي مقدار ما أخطأ لا بصغره فلي كان مقدار الشجر الملق كبريا بحيث يخال الزرع كثرة كان ملائكة داخلها فيما نصت عليه الفقرة الأولى من المادة ٣٢١ فإنه ليس من المعقول أن يكون إتلاف الشجر مهما بلغت كثرة جسيمة في جميع الأحوال لمجرد كونه شجرا وإتلاف زرع مهما قلت سعة الأرض المزروعة جناية في الأحوال المذكورة في القانون لأنه زرع قطع مع أن الشجر إذا كثرت كان أرحم من الزرع على أن لقطع الشجر وارد أيضا في الفقرة الأولى من المادة ٣٢١ (سما الجزئية ١١ فبراير سنة ١٩٠٨ ج ٩ ص ٨٠).

وتقرر قاضي الإحالة بمحكمة مصر الابتدائية بتاريخ ١١ مارس سنة ١٩٠٨ أن الإتلاف للنصوص عنه بالفقرة الأولى من المادة ٣٢١ ع يكون باحتمال كل أو جزء عظيم من الزرع أو الأشجار بخلاف القطيع المنصوص عنه بالفقرة الثالثة فإنه ينص للمادة يكون في شجرة أو أكثر وأما الإعدام فيجب أن يجره على من عظيم حتى يكون

إتلافاً . وعليه يكون إتلاف ١١٢ شجرة من البرتقال والفا تحت نص الفقرة الأولى
وتصبح الحادثة جناية إذا اقررت بطرف من الظروف المشددة المنصوص عليها
في المادة ٣٢٢ ع (نقطة حصر ١١ ملرسنة ١٩٠٥ ع ٩ مد ٤٠) .

وحسب محكمة القضا والابرار بتاريخ ٤ فبراير سنة ١٩١١ بأن المادة ٣٢١
من قانون العقوبات قد استعملت ألفاظاً عامة مطلقة في الفقرة الأولى والثالثة منها
فكأنه إذن عاين المتمثلين مستطبين كليهما على أنواع الزرع والبلات وعلى الأشجار
أيضا بمساها الخلاس بها . والفرق بين الفترتين لا يخرج من الشيء الذي حصل
إتلافه أو قطعه بل على نوع الإتلاف ومقداره أي أن يكون أصاب جزءا عظيما من
المزروعات أو أمر قاطع بجزء صغير وقليل منها ، وهذا التمييز لم يرد بنوع خاص
في القوانين الفرنسية والبلجيكية ، ويستنتج من ذلك أن واقعة « اشتر وقطع ستة
أشجار برتقال من جنة » يميز بحسب الظروف التي حلتها على الموضوع أن تكون
جريمة منطبقة على الفقرة الأولى أو جريمة منطبقة على الفقرة الثالثة من المادة ٣٢١ ،
فالذا اقررت الواقعة بالظروف المشددة المنصوص عنها بالمادة ٣٢٢ تكون الجريمة
جناية ، بوجود هذا الاحتمال وحده يكفي لوجوب تقديم المدعى لمحكمة الجنايات
التي يكون لها الحق في الحكم تحت أي الفترتين تهمل الواقعة (نقض ٤ فبراير سنة ١٩١١
ع ١٢ مد ٤٠) .

١٠١ - ولكن محكمة القضا والابرار أصدرت بتاريخ ٢٣ يناير سنة ١٩٣٠
حكما ثبت فيه بيان الفوارق الموجودة بين الفترتين الأولى والثالثة من المادة
٣٢١ ع .

فكانت انه يوجد فرقان جوهرين : (الأول) أن الفقرة الثالثة تنص على
الاجتثاث أو الإتلاف الذي يؤدي بالشجرة حتما إلى الموت وهذا يستلزم في كلتا
الحالتين هلاكها بالكلية . بدل على ذلك استعمل النسخة العربية لفظ « إتلاف »
والإقتلاع اجتثاث مهلك لحياة المروص ، واستعمل النسخة الفرنسية لفظ
(altère) ومعناه القطع المبدئي ، ثم استعمل النسخة الفرنسية في بيان قيد أعمال

اللائق الأخرى التي ليست اجتنابا عبارة (de manière à les faire périr) أي بكيفية تدميرها لا دمجها، كما تحول النسخة العربية . أما الفقرة الأولى فتتضمن على مجرد القطع أو اللاتف فهي تشير إلى الضرر الذي يقع في حد ذاته بقطع الشجر مما إذا كان هذا الضرر يؤدي أو لا يؤدي إلى هلاك النبات بالكلية، فقد قطع لزروع الشجيرات المنيرة من شجيرات النخلة أو من غيرها أو قد يمتل بها بحيث يشبه شكلها أو يؤدي ذلك إلى احتمالها مع غائبا حية كما أن بعض الشجيرات يمكن قطعها أو زرع فترتها ولكنها تنبت من الباق الثانية، وقد يمكن في زراعة كروامة طماطم مثلا أن يقطع جانب كبير من ثمارها قبل أن ينضج تماما أو قبل أن تبلغ حجمها المعتاد وذلك بتربية الامتلاء على هذه الثمار بل بقصد الإساءة ليس إلا . فكل تلك الصور وأشباهاها هي مما لا تنطبق عليه سوى الفقرة الأولى وإن كان قد يترتب على هذه الأفعال موت النبات من أي صنف كان ولكن ظرف الموت هذا غير جوهري والنازع لم يقصده بالذات لتطبيق الفقرة الأولى، أما الفقرة الثانية فإن تطبيقها يقتضيه لأنه فيما الظرف الجوهري المقصود بالذات .

(والخارق الثاني) بين الفترتين هو أن الأولى تشير إلى المجاميع (collectivité) حالة أن الثالثة تشير إلى الوحدات، لأن الفقرة الأولى أذنت على «الزرع» وهو اسم جمع وبالنسخة الفرنسية (récolter) وهو اسم جمع أيضا، وعلى «الشجر» بصيغة الجمع وبالفرنسية (planter) بصيغة الجمع أيضا قد أخذت أن كلمة «النبات» فيها مستعملة لاختلاف معنى المجموعة من النبات لا معنى النبات الواحدة ثم دلت ببيانها هذا دلالة لا نزاع فيها على أن المقصود بها هو حماية المجاميع النباتية كالتى تساعد في لحيط قطع أو قلع أو غول أو في مزبلة بمل أو خضار آخر أو كالشجيرات التي تساعد في مثل أو حديقة زهور مثلا أو كالثمار التي تساعد على انتشار النواحيه من ليع وعنب وبرتقال مثلا . دلت على هذا كما دلت من أن إلتاق هذه النباتات لا يمكن القول به إلا إذا تناول منها كمية كافية ووفرة ذات شأن يذكر، أما لما لم يتناول ضرر الإلتاق إلا شجرة واحدة من المجموعة أو شتلة واحدة أو كان منحصرا في

هود من القمع مثلا أو جلف ميدان لا تذكر فإن الفقرة المذكورة لا تنطبق — وبلوغ
 الكمية المتلفة حد الوفرة التي لها شأن يذكرك أمر متروك لتقدير قاضي الموضوع
 وبإيه — أما الفقرة الثالثة فإنها لم يردت فيها عبارة « شجرة أو أكثر » ووردت فيها
 « شجرة واحدة أو أكثر » فإن سياق تعبيرها هذا يشير إلى أن حكمها
 يتناول أيضا اتلاف الوحيدة الواحدة من مدلول كلمة « نبات آخر » المستعملة فيها
 وتكون الفقرة المذكورة برمتها إذن موصوغة لتناول أضرار الاتلاف ولو كانت تلك
 الأضرار لاحقة بفرد واحد فقط من النباتات المنصوص عليها بشرط أن يؤدي
 إلى موت هذا النبات المفرد وبشرط تعرضهم من عفارة جارات النمس وهو
 أن يكون النبات المتلف شجرا (وهو عند النباتيين وفي عرف الجمهور كل نبات
 ذي ساق خشبية ترتفع عن الأرض بعض الأقدام) أو يكون من قبيل الأشجار له
 أجزاء تنقطع وقشرة تنزع تلك للشرط الذي يخفى عنه إمكان تطبيق هذه الفقرة على
 الاتلاف الحاصل بوحدات متفرقة من جسدان القمع أو الللال الأخرى مثلا .
 وهذا القاري الأخير المتعلق بمدى التلف ونطاقه وهو الذي يدل عليه المنطق السليم
 والنصوص المصرية فإنها متى فهمت حق فهمها — هذا القاري يؤيد الأصل
 الذي أخذت عنه هذه النصوص وهو قانون الفرنسي والقانون البلجيكي إذ فيما
 يماثل على الاتلاف الحاصل للزروع ذات الحاصليل وأما ماثلها من أنواع
 القراس بقوّة واحدة حلة أن الضدي على الأشجار والطحمة يماثل عليه بقربات
 تمتد بتجدد الشجر والطرود التي صار إلتلافها ، فلذا كان الشارع المصري لم يشأ
 عبارة شدة القانون الفرنسي والبلجيكي في تمتد العقوبة ورأى الملق بعض أنواع
 النبات والأشجار والطرود فانه لاشك قد استثنى المبدأ الذي جرى عليه القانونان
 المذكوران فيما يتعلق بالضرورة واحتذاء ، ولا سيما من التسليم بأنه استثناء بمناه
 في ذلك القانونين وهو التمييز بين المجموع أو الطائفة (groupe) وبين الوحدة
 (unite) . ويكون حاصل كل ما ختم أن الفقرة الأولى تنطبق على الاتلاف
 الواقع بمجموعة من النبات سواء أ كانت تلك المجموعة شجيرات صغرية من أي نوع

تكون أم كانت زروما من ذوات الحاصل أو من نفسها بحصول كالتلأل وللمرسم
والخضر أو ثمارا من أشجارها أو ما مائل ذلك من أنواع النبات وهذا كله يقطع
النظر عن طريقة الاتلاف وحما لهذا كان الاتلاف أماتها فضلا أو لم يمتها لأن الأمانة
غير ملحوظة للشارع في هذه الفقرة . وأما الفقرة الثالثة فتطبق على الاتلاف الميت
لواقع صنف الأشجار وبطونم الأشجار وبالنباتات التي هي من قبيل الأشجار والواحدة
منها قيمة تذكر ولا يلزم فيه أن يكون واقعا على مجموعة بل يكفي أن يكون واقعا
ولو على فرد واحد .

وبناء على ذلك يكفي ما أثبتته المحكم المطعون فيه من اتلاف زراعة البصل
وهي مجموعة وفترة من الزرع ذي الحصول كالدلالة على أن الواقعة تقع تحت نص
الفقرة الأولى لا الثالثة من المادة ٣٢١ ومن ثم تكون مما ينطبق عليه الطرف
المشدد المنصوص عنه في المادة ٣٢٢ (نص ٢٤ يناير سنة ١٩٣٠ بمادة ١٠ مدد ٢٥٣)
وأصدرت محكمة النقض حكما آخر بتاريخ ٢٧ مارس سنة ١٩٣٠ أكدت فيه
هكة حنايات المنصورة على أن التلف الواقع في غبط الح غير محمود من ثلاثة أشخاص
باليد وبالنشرائير مما يقع تحت نص الفقرة الأولى من المادة ٣٢١ والمادة ٣٢٢ مع
وأشارت في هذا الحكم إلى ما سبق لها أن قضت به في حكما الصادر بتاريخ
٢٣ يناير سنة ١٩٣٠ السابق ذكره (نقض ٢٧ مارس سنة ١٩٣٠ قضية رقم ٨٤٠
سنة ١٧ ثمانية) .

١٠٢ - الركن الثالث : ملك الغير - يشترط أن يكون الزرع

المتلف مملوكا لغيره .

فلا عقاب على من يتلف زرع غيره ولو ترتب على ذلك ضرر لماله

ولا عقاب على من يقطع أشجاره للشجرة من الثمار الذي أجره بقصد حرمان
المتاجر من محصولها وبالعكس يعاقب المتاجر الذي يقطع أو يتلف الأشجار للمروسة
في الأرض المزروعة .

ولا عتاب على مالك الرقبة إذا أثلغ الأتجار المنترة بقصد حرمان صاحب حق الانتفاع من انتفاع التزلزلة إنما أثلغ ملكه . وبالعكس يعاقب صاحب حق الانتفاع إذا أثلغ الأتجار إضرارا بمالك الرقبة لأنه لا يملك هذه الأتجار .

ويعاقب الشريك إذا أثلغ عن قصد الزوج القائم في المقار المشترك (راجع جرمون مادة ٤٤٤ ن ١٤٨ ومادة ٤٤٨ ن ١٧٥ وال ٢٢٤ وبارد ٢٦١٨ ن ٦ وشولر دمل ٢٦٠٩ ن ٦) .

١٠٣ - الركن الرابع : القصد الجنائي - يشترط حصول الاتلاف عمدا . ولا شبهة في أن هذا الركن يكون معنويا إنما تسبب الفاعل في الاتلاف حرصا أو باهملا أو علم احتياطة . ويكون معنويا كذلك إذا اعتقد الفاعل بحسن نية أنه مالك الشيء الذي أثلغه . وقد ذهب بعض الشراح وبعض المحاكم الفرنسية إلى أنه يجب توفر نية الإضرار بالنير (شولر دمل ٢٦٠٨ ن ٦) . ولكن خالفهم في هذا آخرون قالوا بأنه يكفي بالقصد العام في الجنيح والجنائيات وهو علم الفاعل بمبلغ عمله وارتكابه إزاء إرادته بعض النظر من الباعث على ارتكاب الجريمة سواء أكان انتقاما أو جلبا لمنفعة أو غير ذلك (بارد ٢٦١٨ ن ٦ وجرمون مادة ٤٤٤ ن ١٥٨ وما بعدها ومادة ٤٤٨ ن ٢٩٥ وما بعدها) .

١٠٤ - ويظهر أن محكمة النقض والابرام المصرية على الرأي الأول الذي يشترط نية الإضرار بالنير .

فقد حكمت بأنه إذا كان هناك نزاع بين المبنى عليه والمتهم بخصوص الزرعة المقول بالاتلاف جانب منها بأن ادعى المتهم أنه مالك للأرض وشريك في الوقت نفسه في الزراعة القائمة عليها وأن له بهذه الصفة الحق في وضع يده على جانب من الزرعة والتصرف فيه لأجل إقامة وأبجد مكانها وأنكر المبنى عليه شركته في الزراعة وكان المتهم لم يعمل ما حمل إلا بناء على اعتقاده أنه مالك وأن له الحق فيما حصل فاقصد الجنائي وهو قصد الاتلاف فداه بقصد الإضرار بالنير والنكابة به معنوم وباعتدائه بينهم ركن الجريمة (قضى ٧ بحقه من ١٩٢٧ ع ٢٩ ح ٢٠ مادة ٤٤٤ م ٨) .

ولمكة شين القوم الجزية حكم فزوت فيه أيضا وجوب تواتر هذه النية قد قضت بأنه لا طالب على من يقطع فروع شجرة مفروسة بهوار مثله ومثاله على ساطعه وفروعها داخلة في حقه لأنه مقدر بين الشراخ لتطبيق المادة ٤٤٤) مع أن المادة ٤٤٤ لا تدل على أن يكون قطع الأشجار مبيها على خبث النية وسوء الظنية وأن يكون القصد من الإضرار بصاحبها وحرمانه من الانتفاع بثمراتها في المستقبل بدون أن يعود عليه من قطعها أدنى فائدة شخصية (راجع مالمورد في مادة ١٦٩٦) وأحكام الشريعة الفراء جاءت مطابقة لهذه المبادئ إذا جاء في نص المادة ١٦٩٦ من كتاب المجلة ما يأتي "من أختلعت أخصان شجرة بستانه للدارجاره أو بستانه فللجار أن يكلفه بتفريع هوائه بالمرط أو بالقطع لكن إذا ادعى أن الشجرة لم تمتد في هوائه إنما ظلها مضر بزروريات بستانه لا تقطع الشجرة لأن ذلك ليس من الضرر الذي يجب إزالته" وكل ذلك يدل على أن لاحتلاك أمر جاني بل هو من قبيل المعاملات المدنية (شين القوم الجزية ٨ أبريل سنة ١٩٠٢ حقوق ١٧ ص ١٦٦).

ولكن محكمة طنطا الابتدائية أخذت بغير هذا الرأي إذ قضت بأن المادة ٣٢١ فترة أولى تعاقب على اتلاف الزرع عمدا ولو لم يكن بقصد الانتقام بل كان لإقامة صيوان للمزارع مكان الزرع وتبويض البني عليه مما تلحق من ضرر لأنه يجب التعويض بين القصد الجنائي القائم في الجنيح والخطأ وبين الباحث على ارتكاب الجريمة فإن القصد الجنائي يصرق على التعامل ببلوغ عمه وفي ارتكابه إزاء بعض إرادته متى توفر ذلك تحقق القصد الجنائي يقطع النظر من الباحث على ارتكاب الجريمة سواء كان انتقاما أو طلبا لمصلحة أم غير ذلك (مجلات جارسون مادة ٤٤٤ ن ١٥٠ الى ١٧) ليكني أن يكون المتهم أخطأ الزرع يحمي إرادته ولا يخرج بذلك إلا الإلتفات الذي يحدث مرضا لا قصدا أو القى يكون نتيجة إهمال أو عدم تبصر فلو أخطأ المتهم الزرع قصدا لغرض ما ولو لم يكن الانتقام فيكون ركز الجريمة الأولى مشفورا (مادة الابتدائية ٢٥ مارس سنة ١٩١٧ ج ١٨ ص ٧١).

١٠٥ - عقاب الجريمة - يطالب على جرائم الآلاف المنصوص عليها في الفقرات الثلاثة للمادة ٣٢١ ع بالحبس مع الشغل . ويجوز جعل الجاني تحت ملاحظة البوليس مدة سنة على الأقل وستين على الأكثر .

١٠٦ - الظروف المشددة - نصت المادة ٣٢٢ ع على أنه "إذا ارتكبت الجرائم المنصوص عليها في الفقرتين الأولى والثانية من المادة السابقة لبلأ من ثلاثة أشخاص على الأقل أو من شخص أو اثنين وكل واحد منهما على الأقل حاملا لسلاح تكون العقوبة الأشغال الشاقة أو السجن من ثلاث سنين إلى سبع " .

١٠٧ - ظرف الليل - لم يحدد القانون ظرف الليل عندما نص عليه في المادة ٣٢٢ بالنسبة لجريمة إكلاف المزروعات كما أنه لم يحدده بالنسبة لغيرها من الجرائم كالسرقة (مواد ٢٧٠ و ٢٧٢ و ٢٧٣ و ٢٧٤) وقتل الحيوانات والاصرار بها ضربا كعبا (مادة ٣١١) واشتراك حرة ملك الغير (مادة ٣٢٦) .

ولقد اختلفت الآراء في هذا الشأن فذهب محكمة النقض والابرام الفرنسية في أحكامها إلى أن الليل هو الفترة بين غروب الشمس وشرورها (انظر الأحكام المذكورة هنا في جارسن مادة ٢٨١ إلى ٢٢٥ ٢٢٦ و ٢٢٧ مادة ٥٥ ٢١٦٠) .

وأخذت لجنة المراجعة القضائية بهذا الرأي إذ قررت أنه نظرا لعدم وجود تعريف قانوني الليل يكون من الطبيعي تحديد الليل القانوني بالليل الفلكي وتعتبر السرقة وقت ليل إذا وقعت في الفترة بين غروب الشمس وشرورها (لجنة المراجعة ١٩٠٢ و ١٩٨٥) .

ونصت محكمة أخرى في فرنسا إلى أن الليل هو الفترة التي يضيء فيها للظلام فإن في هذه الفترة تكون الجريمة أشد خطرا وأكثر سهولة ولا يكون هذا في الوقت الذي يل غروب الشمس أو يتقدم شرورها مباشرة (انظر الأحكام المذكورة هنا في جارسن مادة ٢٨١ إلى ٢٢٥ ٢٢٦ و ٢٢٧) .

وعلى هذا الرأي أكد الشراح (طبعة سنة ١٩٩٥، وقرروا على ٢٠٥٠-٢٠٠٠) .

وقد أخذت به محكمة استئناف مصر في حكم أسطوره في جريمة مطابقة على
المادة ٣١١ إذ قررت أن التشريع عند ما نفي بإزالة من يرتكب هذه الجريمة ليلا
يعرف أشد منها مما لو ارتكبها نهارا كان متأثرا في الغالب بفكرة أن ارتكبا في الليل
أسهل من ارتكبا في النهار إذ يصعب في ظلام الليل اكتشاف الأمر ومع حصوله
وأن المجازاة عنها حال وقوعها ليلا أصعب منها في حالة ما لو ارتكبت نهارا أو بجارة
أخرى أن ضبط الباطن ليلا أصعب من ضبطه نهارا لأن الظلمة تعهد له طرق
الهرب وبتة على ذلك تكون العبرة الحقيقية لفصل فيا إذا كان الوقت ليلا بالنسبة
للقصود بالمادة المذكورة إنما هي حيث عدم وجود نور النهار وهي مسألة من
المسائل التي يحصل في كل منها بحسب ظروفها المخصوصة، وفيه قانون ارتكاب الجريمة
في العشرة دقائق التالية للغروب لا يعتبر حاصل ليلا لأن الليل لا يقبل وجود معنى
هذه البرهة اليسيرة بعد الغروب (استئناف مصر ٢٠ وجرعة ١٩٠٤ ج ٦ ص ٨٩).

وأخذت به أيضا محكمة دمشق في حكم قررت فيه أن المقصود بالليل الزمن الذي
يحدث مع الفسق ويقتضي بيلج الصبح، لأنه يقابل زوال الشمس واقبال الليل فترة
من الزمن تسمى بالشفق، ويقابل زوال الليل وطلوع الشمس فترة أخرى تسمى
بالفجر، ولا يمكن اعتبار هاتين الفترتين من الليل بل هما من النهار لوجود النور والحركة
فيهما، ولما كان المقصد من جعل الليل ظروفا مشددا هو حماية الناس أثناء راحتهم
في منازلهم وفي الفترتين المذكورتين يكون الضوء موجودا والناس خارج منازلهم يندون
ويروحون فلا محل لوضع حماية سببها عدم — فالسرة التي تقع قبل طلوع
الشمس تعتبر واقعة نهارا (دعا البرقة ٢٧ وجرعة ١٩٠٤ ج ٧ ص ٢١).

وحكمت محكمة القضا والإبرام بأن ظرف وقوع الجريمة ليلا من المسائل
المتعلقة بالموضوع والتي يقررها نهائيا القاضي الموضوع خصوصا وأنه لا يوجد تعريف
قانوني لليل ف القاضي الموضوع أن يحدد نهائيا الساعات التي وقعت فيها الجريمة ويقرر
ما إذا كانت ارتكبت نهارا أو ليلا (قصر ٢٢ وجرعة ١٩١٠ ج ١١ ص ١٢ و ٢٦ و ٢٧
ص ١٩١٥ ج ١٧ ص ٢٨).

١٠٨ - حمل السلاح - لم يذكر قانون العقوبات أنواع الأسلحة التي يعتبر حملها من الظروف المشددة في جريمة الاتلاف كما أنه لم يذكرها بالنسبة لغيرها من الجرائم

ولكن القانون رقم ٨ الصادر في ١٧ مايو سنة ١٩١٧ الخاص بحمل السلاح قد حدد الأسلحة الممنوعة إحصائياً إلا برخصة وهي الأسلحة النارية عموماً والأسلحة البيضاء الآتية : (١) السيوف والخيش ، (٢) السونكات ، (٣) الخناجر ، (٤) الرماح ، (٥) خصال الرماح ، (٦) حصى النش ، (٧) النش ، (٨) ملكة حديد ، (٩) السكاكين التي لا يسرع إخراجها أو حملها سوى من الضرورة الشخصية أو الحرية .

وقسم القانون الفرنسي في المادة ١٠١ ع (الواردة في الباب الخامس بالحمايات الممنوعة بالحكومة من جهة المداخل) الأسلحة إلى قسمين : الأسلحة بطبيعتها وهي تشمل جميع الآلات والأدوات القاطعة والواجئة والراضة وهذه تعد أسلحة ولو لم يستعملها الإنسان في أثناء ارتكاب الجريمة ، والأسلحة بالاستعمال الذي يحصل بها كالليرة والمقص والمعا البسيطة وهذه لا تعد أسلحة إلا إذا استعملت للقتل أو الجرح أو الضرب .

ونظراً من مراجعة قائمة الأسلحة الواردة في القانون رقم ٨ لسنة ١٩١٧ أنها من الأسلحة بطبيعتها ولكن لا يوجد ما يمنع من اعتبار غيرها أسلحة من التي يحد حملها ظرفاً مشدداً للقتال .

١٠٩ - وقد أخذت محكمة النيا الجزئية بتقسيم القانون الفرنسي في حكم ذكرت فيه أن مثله القانون قسموا السلاح إلى نوعين : سلاح بطبيعته ولو لم يستعمله الإنسان أثناء ارتكاب الجريمة كما يحدث في قلب المني عليه من الرعب ، والثاني ما لا يعد سلاحاً إلا إذا استعمله الإنسان سلاحاً . والنوع الأول كالبنكية والطبقة والحسام والخربة والحرارة الضخمة . أما الأسلحة التي من قنوع الثاني فهي كالسكاكين أو المقص أو القمص البسيطة . وطبقوا هنا التقسيم بأن الأسلحة التي من

النوع الأول ليست مما يستعمل طرفة في شؤون الإنسان المعاشية ولا توجد دائماً معه، بخلاف التي من النوع الثاني فإنها توجد معه طرفة ولا تلقى الرعب في قلوب المأخوذون . وبناء عليه تكون الجريمة سلاحاً من النوع الأول لأنها ليست مما يجعل الشخص طرفة أثناء مباشرة أشغاله المعاشية (اللائحة الجزع ٢٥ أبريل سنة ١٩٠٦ م ج ١ ص ٧٥٥-٧٥٦) .

وقضت محكمة النقض والابرام بأنه لما كان القانون لم يذكر أنواع الأسلحة التي يعتبر حملها من الظروف المشددة في جريمة السرقة فيرجع الأمر لتقدير المحكمة (نقض ٢ أبريل سنة ١٩٩٥ م خلاصة ٦ ص ٨٨) .

١١٠ - وقد حكم بأنه ليس من الأسلحة التي يستعملها ظروفاً مشددة في جريمة السرقة : القصاص الموضوع في رأسها حديد صلب (استئناف ص ١٩ يناير سنة ١٩٠٩ م استئناف ٢ ص ٣٥) . ولا البطلات ولا الزنل (أي البنايت) (استئناف ص ٢٩ يناير سنة ١٩٠٥ م استئناف ١ ص ٩٢) . ولكن السكين ذات الحصلتين معتبرة من الأسلحة (نقض ٢ مايو سنة ١٩٢٧ م قضية رقم ٧٨٩ سنة ١١ قضائية)

١١١ - وحكم بأنه حمل السلاح يعتبر ظروفاً مشدداً للعقاب ولو كان هذا السلاح غير صلب ولم يكن مع الجاني أغرب لحشوه بها لأن الغرض الذي يرمى إليه الشارع هو معاقبة من يقصد إرهاب المجرى عليه بواسطة حله سلاحاً ظاهراً وهذا الإرهاب يحدث أثره في نفس المجرى عليه ولو كان السلاح ذير صلب فضلاً عن أن القانون قد ذهب إلى أبعد من ذلك وقضى بتشديد العقوبة ولو كان السلاح خفياً ، وفضلاً عن ذلك فإن القرابين ولوركات غير صلبة ولا يمكن استعمالها كسلاح تاري فإنها مع ذلك من الممكن استعمالها كسلاح الهجوم ويمكن أن تحدث القتل ولذلك يجب اعتبارها من ضمن الأسلحة التي يفصلها القانون (نقض ٢٠ يناير سنة ١٩٢٢ م ج ٢٣ ص ٨٥) .

إلا أنه إذا اتضح أن الطينة التي ضبطت مع نهم مطقة ولا تصلح مطلقاً كما هي لطلق النار فلا تعتبر بحالتها هذه كسلاح ويجب تشديد الحكم على حامله (استئناف ص ١٨ أبريل سنة ١٨٩٧ م حاكم ٨ ص ١٢٤٥) .

١١٥ - الفرق بين جريمة إتلاف المزروعات وجرائم أخرى -
تقابل المادة ٣٢١ ح ١ من إتلاف المحاصيل غير المصونة والانتجار والتبائات
غير المصونة عن الأرض . وأما إتلاف المحاصيل المصونة والانتجار المصونة
عن الأرض فقد يكون المخالفة المتعمد طبقا في المادة ٣٤٢ فقرة أول أو الخمسة

للمنصوص عليها في المادة ٣١٦ ع أو لبلدية المنصوص عليها في المادة ٣٢٠ ع
على حسب الأحوال (أنظر جرسون مادة ٤٤٤ ن ٢١) .

١١٦ - ومن شرائط المادة ٣٢١ ع وجود القصد الجنائي فلا تنطبق
هذه المادة على من دخل في أرض مبنورة أو فيها زرع أو محصول أو مر منها
بمفرده أو بهائم أو دوابه أو ترك هذه الهائم أو الدواب تمر منها وترتب على ذلك
إتلاف شيء من الزراعة التي بالأرض إذا لم يثبت أنه ارتكب ذلك بنية الإضرار
بالغير وإنما يعتبر مرتكباً المخالفة المنصوص عليها في المادة ٣٤٠ طرة أولى من
قانون العقوبات .

١١٧ - وينبغي على أن القصد المطلوب في جريمة الإتلاف هو قصد
الإضرار بالغير أن المادة ٣٢١ ع لا تنطبق على من يقطع محصولات غير منفصلة
عن الأرض قصد تملكها والانتفاع بها لا قصد الإضرار بصاحبها وإنما تنطبق
عليه مواد السرقة . وهذا لا يكون عادة إلا إذا كانت المحاصيل قد تم تصعبها
(أنظر مع ذلك جرسون مادة ٤٤٤ ن ٢٥ وما بعدها) .

١١٨ - إتلاف للزروع بالنار يكون جريمة أخري عمدا وبما يجب عليه
بالمادة ٢١٨ من قانون العقوبات . فإنه لما كانت هذه المادة تنص على
طريقة خاصة للإتلاف ويجب اعتبار حكمها استثناء للقاعدة العامة المقررة
في المادة ٣٢١ ع . ولكن يجب الرجوع إلى القاعدة العامة عند فوات شروط
الاستثناء . ومن ثم تنطبق المادة ٣٢١ ع إذا كانت النار لم توضع إلا في شجرة
واحدة أو بعض أشجار منزلة لأن هذا الفعل لا يدخل في حكم المادة ٢١٨ ع
(جرسون مادة ٤٣٤ ن ٦٥ ومادة ٤٤٤ ن ٢٤ ومادة ٤٤٨ ن ٥) .

١١٩ - قطع الخضر الناشئة في الحلات المخصصة للصحة العامة مخالفة
مطلب عليها بمقتضى المادة ٣٤١ طرة أولى ع بغرامة لا تقلور جنيهاً واحداً
مصرياً . وإتلاف آلات الزراعة أو زرايب للواتى أو عشب الحفره جنة

الباب السادس - في كسر وتخريب آلات الزراعة

وزرائب المواشي وعشش الخفراء

Rupture et destruction d'instruments d'agriculture,
de parcs de bestiaux, de cabanes de gardiens

المادة ٣٠٩ ح (تأجيل المادة ٤٥١ ع ٠ ف)

المراجع

بارد طبة ٧٦ ج ٦ ص ٢٨٢، وثولوديل طبة مائة ج ٦ ص ١٢٨، وبارسون ج ٢
ص ٢٩٢، وبارسون طرزة تحت عنوان (Dommages, destructions, dégr.) ج ١٧
ص ٥١١ ن ٢٦٥، وطقن طرزة ج ٥ ص ٤١٥ ن ١٤٤، وطرزة قسطنطين طرزة
(Destruction, dégr., dommages) ج ٤ ص ٥٢٢ ن ٨٢

١٢٤ - المادة ٣٠٩ ح - نصها : كل من كسر أو خرب لغيره
شيئا من آلات الزراعة أو زرائب المواشي أو عشش الخفراء يعاقب بالحبس مدة
لا تزيد عن ستة أشهر أو بغرامة لا تتجاوز خمسين جنيا مصريا .

١٢٥ - أركان الجريمة - الأركان المكونة للجريمة هي : (١) فعل
الكسر أو التخريب، (٢) أن يقع هذا الفعل على شيء من آلات الزراعة أو زرائب
المواشي أو عشش الخفراء، (٣) أن يكون هذا الشيء مملوكا للغير، (٤) القصد
الخطائي (بارسون مادة ٢٥١ ن ٢٥١) .

١٢٦ - الركن الأول : الكسر أو التخريب - الفعل الماتى
للمكونة للجريمة هو كما عرفناه المادة ٣٠٩ الكسر أو التخريب ، فكما يلاحظ
المتأملون على الإطلاع على النظم الجنائية يسمعون الشيء فلا يبقى له أثر فكذلك يعاقب على
الإضرار الجزئي الشيء بغيره من مكان الشيء مع بقائه الأجزاء المكونة له (بارسون
٢٥١ ن ٢٦٢) .

١٢٧ - ولكن هل يمتد أي عقاب إلى كسر أو تخريب شيء مملوكا للغير
في المادة ٣٠٩ ح، تطبق هذه المادة على من يتلف آلة زراعية بكسر أو فك جزء

وزرائب المواشى من مقلات أو حدوات توضع في الحقول أو المراعى لوقاية المواشى وجبرها في مكانها، ويمكن نقلها من قطعة إلى أخرى حسب مقتضيات الأحوال .

وعشش النعسوة هي الخيام أو المباني الخفيفة التي تقام لوقاية الرعاة أو الخيول .

ولا يسم نوع المواد المتخذة منها آلات الزراعة أو الزرائب أو العشش (جارسون ١٥٦٩) .

١٣٠ - الركن الثالث : ملك الغير - نص المادة ٣٠٩ مل عقاب كل من كسر أو خرب أو نسبه ... الخ . فلا تطبق إذا وقع الإضرار من المالك أو من شخص له حق التصرف في الشيء الخلف (راجع مذكرات من ذلك في باب إبطال الأركان الثلاثة والمطلحة) .

١٣١ - الركن الرابع : القصد الجنائي - الجريمة المنصوص عليها في المادة ٣٠٩ هي من الجرائم المتعمدة التي يشترط وقوعها بقصد جنائي . وقد ذهب بعض الشراح إلى أنه يجب توفر نية الإصرار بالتبذير (شوقر دمل ١٦١٣٥٦) . وخالفهم في ذلك آخرون وقروا أنه يكفي قصد إضرار ارتكابه القتل وهو عالم بأنه يتلف آلة زراعية أو زربية أو عشش نصيبه منها كان الباعث له من ذلك سواء أكلت انتقاما أو جلبا لمصلحة أو غير ذلك (جارسون مادة ١١٥٤٥١) .

١٣٢ - عقاب الجريمة - يعاقب مرتكب الجريمة المنصوص عليها في المادة ٣٠٩ ع بالحبس مدة لا تزيد عن ستة أشهر أو بغرامة لا تتجاوز عشرين جنيها مصريا .

الباب السابع - في إتلاف الهياكل وتقل وإزالة الحدود

*Destruction de clôtures et déplacement
ou suppression de bornes.*

المادة ٣١٣ ع (تأويل المادة ٤٥٦ ع ٠ ف)

المراجع

بارد طبعة ثانية ج ٦ ص ٢٩٦ ، ديمونيه طبعة سادسة ج ٦ ص ٢٠٦ ، ديمونيه
ج ٢ ص ٢٠٨ ، ديمونيه طرزة تحت عنوان (Dommages, destruction, dégradation)
ج ١٧ ص ١٩٩ د ٢٩٧ ، ديمونيه طرزة ج ٥ ص ١٨٥ د ١٩٩ ، ديمونيه طرزة تحت عنوان
(Destruction, dégradation, dommages) ج ١ ص ٢١٢ د ٩٩ ، ديمونيه طرزة
تحت عنوان (abîmes) ج ١٧ ص ٧٤٢ د ١٥٥

١٣٣ - المادة ٣١٣ ع - نصها: يعاقب بالحبس مدة لا تزيد
من ثلاثة شهور أو بدفع غرامة لا تتجاوز مئتين جنيا مصريا من أُلغى كل
أو بعض محيط ممتد من أشجار خضراء أو بناية أو غير ذلك ، ومن قل أو أزال
حدا أو علامات مجهزة حقا بين أملاك مختلفة أو جهات مستقلة ومن ردم كل
أو بعض خندق من الخنادق المجهزة حقا لأملاك أو جهات مستقلة .
وإذا ارتكب شيء من الأفعال المنصوص عليها في الفقرة السابقة بمصد
اقتصاب أرض تكون المقربة الحبس مدة لا تتجاوز سنتين .

١٣٤ - تعاقب المادة ٣١٣ ع كل جرمين : الأول إتلاف الهياكل ،
والثانية قل أو إزالة الحدود .

الجريمة الأولى - إتلاف الهياكل

Destruction de clôtures

١٣٥ - أركان الجريمة - أركان هذه الجريمة أربعة ، وهي :
(١) فعل مادي هو الإتلاف ، (٢) أن يكون الشيء الذي أُلغى محيطا ، (٣) أن
يكون المحيط مملوكا لغيره ، (٤) القصد الجنائي (ديمونيه مادة ٤٥٦ د ٢) ..

١٣٦ - الركن الأول : الإتلاف - يشترط لتكوين الجريمة

ونوع مثل ما أدى من أعمال الإتلاف . فلا يكفي لتكوينها الدخول في مكان مقلول ولو بشير رماه صاحبه وبالقدرة والتمسك ما لم يحصل إتلاف المحيط ، فإن هذا الفصل قد يكون فقط جريمة أخرى ومن الأخص جريمة إنتهاك حرمة ملك الغير (المادة ٣٣٤ ع وما بعدها) .

١٣٧ - ولم ينص القانون على حصول الإتلاف بطريقة معينة ، فلا يهم حصوله باليد أو باستعمال أداة أو آلة ما أو بواسطة أي مقصود من المقصودات .
لن يكره محيطا بإلقاء أحمال عليه يقع تحت طائلة المادة ٣١٣ ع .

إلا أنه إذا كانت الطريقة المستعملة في الإتلاف معاقبا عليها بمقتضى نص آخر ليكون هناك تعدد معنوي للجرائم ويجب اعتبار الجريمة الأشد عقوبة طبقا للمادة ٣٣٢ ققرة أولى ع ، لن يتقيد محيطا بوضع النار أو باستعمال مادة مفرقة يصائب طبقا لأحكام المواد ٢١٧ و ٢١٨ و ٢٢٣ ع لذاتوغرت الشروط التي توجبها هذه المواد (بارسون مادة ٥٥٩ و ٥٦٠) .

١٣٨ - والإتلاف يجوز أن يكون كليا كما يجوز أن يكون جزئيا . فقد نصت المادة ٣١٣ ع على عقاب من أخطأ كل أو بعض محيط .

فلذا لم ينشأ عن الإحصاء لإتلاف ما جاز تطبيق المادة ٣٤٠ ققرة ثانية ع التي تنص على عقاب من رمى أحمالا أو أشياء أخرى ملبسة على محيطات ، تلك حسيمة .

١٣٩ - الركن الثاني : المحيط - يفرض من المادة ٣١٣ ع

حماية للمحيطات ، فالمحيط هو الركن المميز لهذه الجريمة ويبرحه في النص الفرنسي بكلمة (محيطات) بمعنى سد وهو كل مياح يحمي لمنع الدخول أو اللزود في أملاك الغير سواء أكانت الفرض من إقليمه فصل الحدود أو مجرد المحافظة على تلك الأملاك (بارسون مادة ٥٥٩ و ٥٦٠ و ١٧) .

ولا تهم الطرعة التي أقيم بها المحيط ولا المساحة التي اتخذ منها، فإن المادة ٣١٣ ع تنص صراحة على أنه قد يكون « متغنيا من » أختار خضراء أو يابسة أو غير ذلك « . ومن ثم يقع تحت نص هذه المادة إتلاف محيط من الحجر أو الطين أو الخشب أو المعدن أو أية مادة أخرى .

١٤٠ - وقد ذهب بعض شراح القانون الفرنسي فيما مضى إلى أن المادة ٤٥٦ ع. ف التي تقابل المادة ٣١٣ ع مصري لا تخص غير المحيطات الممتدة لفصل الحدود بين الأراضي الزراعية (شوبريول ١٩٥٦ ص ٢٦٤٥) . ولكن هذا الرأي قد عدل عنه نهائيا واستقرت عليه الشراح وقضاء المحاكم على أن حكم هذه المادة يتناول المحيطات القائمة في الحقول والمحيطات الخاصة بالمباني على السواء، ويدللون على صحة رأيهم بأن المادة المذكورة واردة في الباب الخاص بالتخريب والتعييب والاتلاف بين نصوص وصفت للمعاقبة من يحتدى على كافة الأملاك من ثابتة ومنقولة وزراعية وغير زراعية، وتزروا بناء على ذلك أن كلمة « محيط » (*clature*) تشمل كل ما أعد لمنع المخول في المنازل المسكونة كالأبواب والشبابيك كما تشمل ما يقام لفصل الحدود بين الأراضي الزراعية (جيسود مادة ٤٥٦ ص ١٩٥ و ٢٠٠) .

وقد أحدث محكمة بن سوييف الابتدائية بهذا الرأي إذ قررت أن ملء القانون قد اختصها فيما إذا كانت هذه المادة تطبق على المحيطات المملوكة للأراضي الزراعية دون غيرها أو تطبق عليها وعلى المحيطات المملوكة بالمباني . وقد قرر الدلالة دالوز عند شرح المادة ٤٥٦ من قانون المقدمات الفرنسي المقابلة لمادة ٣١٣ عقوبات أهل بأن الرأي الراجح هو أن كلمة محيط تشمل التوسمين وقال ببنف ٣٦ من تعليماته على المادة المذكورة أن الشخص الذي يهدم حائطا ملحوقا للغير موصوما على حدود الملك لا يمسكه الشخص من التوسمة المنصوص عنها بالمادة ٤٥٦ بدعوى أن هذا الحائط مقام على أرض غير ملحقة بالبنى أو قائمة على أرض متامة، ويضج من ذلك أن المادة ٣١٣ ع تطبق تمام الانطباق على الأشخاص الذين يهدمون كلا أو جزءا من الحوائط أو نحوها المتسامة على حدود الملك المشتر إليها

بالمادة ٣٨ من القانون المدني ، فتطبق إذن كل من يهدم حائطا على حدود منزل جاره ومقره للفصل بينهما في غياه ويقتصب جزءا من أرض منزل الجار ويضيغه لمنزله ثم يقيم في نهاية هذا الجزء حائطا جديدا ليكون فاصلا بينهما (بحسب هذه الابدائية ٢٦ ديسمبر سنة ١٩١١ ع ١٢ مد ٢٣) .

١٤١ - ولا تفرق محكمة النقض الفرنسية بين إتلاف المحيطات الخارجية وإتلاف المحيطات الداخلية، فقدت بأن كسر خشب أو زجاج النوافذ يكون جريمة إتلاف المحيطات ولو كانت النافذة المكسورة واقعة في داخل ملك مسور ، لأنه حتى في هذه الحالة تعتبر النافذة محيطا آخر بالنسبة للحوش أو الأرض المقامة عليها (تخص فرنسي ٩ يولييه سنة ١٨١١) .

ويرى جارسون أن لا غبار على هذا الرأي إذا كان المحيط الذي أُلِف موجودا من داخل محيط أو طاق عام كالأوكسرباب أو شبك منزل قائم بداخل حوش أو حديقة مسورة . ولكن الأمر يكون محل شك إذا كان المحيط داخليا صرفا كما لو كان جدارا فاصلا بين حجرة وردحة في شقة واحدة أو بابا يوصل بين مجمرتين في نفس المنزل (جارسون مادة ٤٥٦ ن ٢٢ و ٢٣) .

١٤٢ - ولا تفرق أيضا محكمة النقض الفرنسية بين أن يكون المحيط تاما محكما بحيث يتعذر معه الدخول وبين أن يكون ناقصا بحيث لا يحول دون الدخول من جهة أخرى بل ترى أنه سواء أكان تاما أو ناقصا فهو محيط بالمعنى القانوني ويجب أن يخضع بحماية القانون (تخص فرنسي ٧ مارس سنة ١٨٨٤ و ٢١ مارس سنة ١٨٩٦) ويمارسها الأستاذ جارسون في هذا الرأي (جارسون مادة ٤٥٦ ن ٢٥ الى ٢٩) .

١٤٣ - ولكن إتلاف المحيطات لا يدخل فيه ما تقتضيه به المتقولات ككسر خزانة من زجاج (جارسون مادة ٤٥٩ ن ٣٠) .

١٤٤ - قد يكون إتلاف المحيط زكاً أو ظروفا مستندا لجريمة أخرى كالسرقة وانتهاك حرمة المساكن . فإذا وقعت جريمة من هذه الجرائم بطريق الكسر طبقت عقوبتها سيما وأنها أشد من عقوبة إتلاف المحيطات . ولكن إذا كان الفصل

الذى وقع غير معاقب عليه قانونا كما في حالة السرقة بين الأصول والفروع والأزواج، وكما في حالة المدلول من تنفيذ السرقة بعد الكسر، وحالة القبض على من يحاول انتهاك حرمة المسكن بعد الكسر وقبل الدخول، فلا مانع في هذه الأحوال من تطبيق المادة ٣١٣ ع الخاصة بإتلاف المحيطات (جارسون مادة ٤٥٦ ن ٢٢ الى ٢٤١).

١٤٥ - تعاقب للمادة ٣١٦ ع على إتلاف الأموال الثابتة أو المتحركة .
 فإذا وقع الإتلاف على محيط فقد يكون هناك محل للبحث فيما إذا كان يجب تطبيق المادة ٣١٣ أو المادة ٣١٦ ع. وقد توجهنا الى هذه المسألة عند شرح المادة ٣١٦ ع. وبينا أن إتلاف المحيطات هو من الأحوال الخاصة التي أخرجها القانون من حكم المادة ٣١٦ التي تعتبر بمثابة القاعدة العامة فيما يخص جرائم الإتلاف . ولكن إتلاف الحائط قد يمكن اعتباره في بعض الأحوال إتلافا جزئيا للبناء في مجموعه ، فتعديده مدى تطبيق كل من هذين النصين في هذه الحالة ينظر الى جسامه الإتلاف في ذاته وإلى غرض الجاني منه ، فإذا اقتصر الجاني على إزالة العائق الذي يوقفه من الدخول في البناء تطبق المادة ٣١٣ ع، وأما إذا كان من شأنه الإصرار بنفس البناء لتطبيق المادة ٣١٦ ع (جارسون المادة ٤٥٦ ن ١١ مكررة) .

١٤٦ - الركن الثالث : ملك الغير - لم تنص المادة ٣١٣ ع صراحة على شرط ملكية الغير للمحيط المتلف، ولكن من المفترد أنه لا وجود للجريمة المنصوص عليها في هذه المادة متى كان القاعل حق التصرف في المحيط الذي أُلحقه .
 فذلك لأن المادة ٣١٣ واردة في الكتاب الثالث تحت عنوان «في الجنایات والجنح التي تحصل لأحد الناس» مما يفيد أن الغرض منها المقابلة على الاحتفاء على محيطات الغير . وأنه إذا ما أُلحق المالك محيطا يملكه فإنه إنما يستعمل حقه في التصرف في ملكه كما يشاء (jus abutendi) . وأنه لا يمتثل أن يعاقب المرء على إتلاف محيط مثله مع أنه لو أُلحق القتل نفسه لنجا من العقاب طبقا لنص المادة ٣١٦ ع التي لا تعاقب إلا من سبب أمورا «لا يملكها» (جارسون مادة ١٥٦ ن ١٢ و ١٣) .

١٤٧ - ولكن حق الإغلاف هذا لا يكون إلا لملك الذي له مطلق التصرف في ملكه .

وبناء عليه يجب عقاب من يتلف حائطا مشتركا بينه وبين جاره أو حائطا قائما على أرض يملكها على الشيوع .

ولا عقاب على مالك الرقبة الذي يتلف محيطا قائما على عقار خاضع لحق انتفاع وإن كان جاور يرى عكس ذلك .

ويرى بعضهم عقاب المالك الذي يتلف محيطات عقاره المؤجر بالنهي بإصرارا بمنأجره غيما على المادة ٣١٩ ع التي تعاقب على الحريق الواقع من المالك إذا نشأ عنه ضرر للغير . ولكننا نميل لأخذ برأى من يقولون ألا عقاب على المالك في هذه الحالة لأن لملك حق التصرف المطلق في ملكه حتى ولو أجرة النهر ولأنه يستبعد من المادة ٣١٩ ع أن له الحق في إغلاف العقار المؤجر فمن ذهب أولى يكون له الحق في إغلاف محيطه (جارسون مادة ١٤٥٩ ن ١٤١ الى ٥١) .

أما المنأجر فيعاقب إذا أغلف محيطات العقار المؤجر وكانت سبب القصد في فعله (جارسون مادة ١٤٥٦ ن ٥٢) .

١٤٨ - الركن: الرابع : القصد الجنائي - يشترط لتطبيق .

المادة ٣١٣ ع حصول الإغلاف بقصد جنائي . ويرى جارسون أن هذا القصد يتحقق متى أقدم الجاني على ارتكاب الفعل عمدا وهو عالم أنه يتلف محيطا ليس له حق التصرف فيه . فيلحق القصد الجنائي إذا تسبب الجاني في الإغلاف بسبب احتياطة أو علم تبهره أو إذا اعتد خطأ أن له حق التصرف في الشيء . وليس بشرط أن يكون الجاني قد ارتكب الفعل قصد الإضرار بالنهي إذ لا حجة بالبواحد في تكوين الجريمة فلا يهم أن يكون القاعث على الإغلاف الانتقام أو الطمع أو مجرّد الإغلاف (جارسون مادة ١٤٥٦ ن ٦٥٠ وما بعده) .

١٤٩ - ولكن شوغو وحلي ينالقه في ذلك إذ يشترط أن يكون الجنائي

قد قصد الإضرار بالنهي (تولود محل ٢٦٤٩ ن ٢٦٤٩) .

وبناء على هذا الرأي لا عقاب على المتاجر التي يضيع مفتاح المنزل الذي يسكنه ويكسر الباب لدخول، أو يغير من نظام العلقات الموضوعة لجعل انتعاشه بها أتم أو يزيل بعض الفواصل لإنشاء مخازن مقصدة لتجارته . ولا عقاب على صاحب حق المرور الذي يتلف المحيطات التي تسترض استعمال هذا الحق .

١٥٠ - وقد حكمت محكمة النقض والابرام المصرية بأنه إذا اضطرت منهم لهدم جدار أقامه آخر في مخرج قديم هو الطريق الوحيد الموصل إلى منزله وبدونه لا يمكنه الوصول إلى الشارع العام فيكون المقصد الثاني معلوماً بما فصله لأن صاحب الجدار هو المعتدى على حقه . ولكن الحكم يطبق على هذا العمل المادة ٣١٦ لا المادة ٣١٣ ع (نقض ٢ فبراير سنة ١٩٢٧ قضية رقم ٢١٨ سنة ١٩٢٤ قضائية) .

١٥١ - عقاب الجريمة - يعاقب مرتكب هذه الجريمة بالحبس مدة لا تزيد عن ثلاثة شهور أو بدفع غرامة لا تتجاوز عشرين جنياً مصرية .

١٥٢ - الظرف المشدد - ولكن إذا ارتكبت الجريمة بقصد اغتصاب أرض فتكون العقوبة الحبس مدة لا تتجاوز سنتين .

الجريمة الثانية - نخل أو إزالة الحدود

Déplacement ou suppression de bornes.

١٥٣ - أركان هذه الجريمة - هي : (١) حمل مادي هو النقل أو الإزالة ، (٢) أن يكون الشيء المنزول حقاً ، (٣) المقصد الجنائي . (تارسون مادة ١٥٦ و ١٥٧)

١٥٤ - الركن الأول : النقل أو الإزالة - يتحقق الركن المادي لأحد أمرين : النقل أو الإزالة . فنقل الحد هو تحويله من مكان إلى آخر . وإزالته هي رفعه أو إتلافه أو نحوه بأية طريقة كانت .

١٥٥ - ولا تعاقب المادة ٣١٣ ع إلا على الإزالة التامة . وأما إذا أزيل جزء من الحد فقط وبقي الحد رغم هذه الإزالة الجزئية صالحاً لتحديد

الأملاك التي وضع فيها فلا يعتبر أنه أزيل . أما إذا ترتب على الإزالة ضياع معالم الحد فيعبر أنه أزيل ويتمين العقاب (جارسون مادة ١٥٦ ن ٢٧٢ و٢٧٣ و٢٧٤ و٢٧٥) .

١٥٦ - وقد حكم بأنه إذا كان الإجماع على أنه لا جريمة إذا أزيل جزء من الحد وبقى ذلك منه قدر صالح لتحديد الأملاك التي وضع من أجلها فإن المنعق عليه أيضا أنه إذا كان الجزء الباقي لا يصلح أن يكون حدا فإن الجريمة تعتبر قائمة ويكون العقاب واجبا (نصر ١٧ أبريل سنة ١٩٢٠ مادة ١٠٤ ع ٢٢٢) .

وإن العقاب بمقتضى المادة ٣١٣ ع إنما هو على الإزالة بتمامها التي ترتب عليها ضياع معالم الحد، ولا تصبح المعالم إذا كان الحد بقية ثابتة . فلا عقاب إذا لم تحصل إزالة بل حصل تطويق في الحد أي جور على بعض عرضه في بعض النقط وكان لا يزال ماقى العرض موجودا ، وكما إذا تبين أن الحد محروث من الوسط وفاق من الجهتين الغربية والشرقية (كمر الزيات الجزئية ٢ مارس سنة ١٩١٥ ع ١٦ مدد ٤١٠٢ والقرارات الابتدائية ٣٠ أبريل سنة ١٩٢٧ ع ٢٩ مدد ١٠٤ بحامدة ٩ مدد ٦٦) .

١٥٧ - الركن الثاني : الحد - وهو الركن المميز للجريمة . وقد نصت المادة ٣١٣ ع على الحدود والعلامات والخطائق المرسومة كحدود بين أملاك مختلفة أرجاءات مستقلة . ومن المقرر أن كلمة وحدة تشمل جميع أنواع العلامات المنقطة تفصل الأملاك المتجاورة من بعضها .

ولا فرق بين الحدود الفاصلة بين الأراضي الزراعية والفاصلة بين الأملاك المدنية (جارسون مادة ١٥٦ ن ٧٥) .

١٥٨ - ولا فرق أيضا بين أن يكون الحد موضوعا على أثر تحديد قضائي أو ودي . بل يكفي أن تكون له هذه الصفة في الواقع وأن يكون الملاك المتجاورون قد قبلوه بهذه الصفة (جارسون مادة ١٥٦ ن ٧٧ وما بعدها) .

١٥٩ - وقد حكم بأن الحدود التي تعاقب المادة ٣١٣ ع على نقلها أو إزالتها هي التي وضعت بإتفاق الملاك المتجاورين أو ينصر من الجهات المختصة

أو كان الملاك المتجاوزون مترفين بها وراضين عنها (كفرالزيات الجزئية ٢ مارس سنة ١٩١٥ ج ١٩ عدد ١٠٠٢ وكلا الجزئية ٤ مارس سنة ١٩٢٦ علامة ٦ عدد ٤٥٤٨ والزيادة الابتدائية ٣٠ أبريل سنة ١٩٢٧ ج ٢٩ عدد ١٠٤٤).

١٦٠ - وأنه لا محل لتطبيق هذه المادة إلا على المبنى الذي يقع على الحدود كقائمة برضاء الطرفين أو بحكم القضاء . ولما كانت المادة ١١ من الأمر العالي الصادر في ١٦ مارس سنة ١٨٩٥ الخاص بتعيين الصد وبيان دائرة اختصاصهم نصت على أنه يجب على الصدنة التوسط بطريقة ودية بين الطرفين المتنازعين على الحدود وتسوية الخلاف بالاتحاد مع دلال المساحة وأحد المتنازعين فإن لم يرض أحد الطرفين بالتسوية فيرفع شكواه إلى المحكمة المختصة وعلى الصدنة المحافظة على الأمن العام وإبقاء الحالة على ما هي عليه إلى أن يصدر الحكم القضائي . فإذا لم يرض انتمهم بعمل الصدنة وأزال الحدود التي وضعها بغير رضائه كان عمله غير صالح عليه قانونا (أمرط الابتدائية ١٥ مارس سنة ١٩٢٠ ج ٢٢ عدد ٢٩).

١٦١ - وليس بشرط أن يكون القصد من قتل أو إزالة الحدة اختصاب جزء من أرض الجار بل جعل القانون هذا الأمر ظرفا مشلحا للعقاب . ومن لم يقاتل من قتل أو أزال حدا وكان غرضه من ذلك جعل الواقع متفقا وحققه المزعوم ، وكذا من قتل علامة من مكانها إلى مكان آخر في نفس الحدود (جارسون علامة ٨٢٥ ٤٥٦ ما بعد).

١٦٢ - الركن الثالث : القصد الجنائي - يشترط في هذه الجريمة كما في جريمة إتلاف المخططات وجود القصد الجنائي . ويرى جارسون توفير هذا الشرط متى أقدم الجاني على قتل أو إزالة الحدة من علم . فلا يكتفى بمقتضى المادة ٣١٣ ع من يتسبب في إزالة حدة بسلام تبصره أو عدم احتياظه . ولا من يتبرع حجرا أو شجرة ولو عمدا دون أن يعلم بأنها مجسوة حدا . وتتكون الجريمة بمجرد تحقق هذا الشرط ولا يهم إن كان الجاني قد أتى الفعل بنية الإضرار بالتقريب أو لم يمتنع لنفسه أو لغيره (جارسون علامة ٨٢٥ ٤٥٦ ٨٨).

ولكن بخلافه في ذلك شوقو وهيل إذ يشترطان أن يكون الجاني قد أتى القتل بنية الاضرار بالتير (فورم على ٢٦٤٩٥٦) .

١٦٣ - وقد أخذت محكمة النقض والابرام بالرأي الأول في حكم قضت فيه بأن القصد الجاني يتوفر متى أقدم الجاني على هدم الجسر الفاصل بين ملكه وملك جاره وهو يعلم أنه بفعله هذا قد أزال هذا متارفا من قديم الزمان على أنه هو الفاصل بين الملكين المتجاورين ، ولا حجة بالبواصت فانه لا دخل لها في وجود الجريمة وعدمها . فإذا كان المتهم قد أقدم على هدم الجسر لكي يضمه الى أطيائه اعتقادا منه بأنه جزء منها فإن ذلك لا يفي به من العقاب ، ومواءم مع ما يرجمه من أن الجسر داخل في ملكه أم أن ما يدميه المدعى المدني من أنه مملوك له هو الصحيح فقد كان واجبا على المتهم قبل الانكسار على الهدم أن يلجأ الى القضاء لتغيير الحد إن لم يستطع تغييره بطريق رضى (عصر ١٧ أبريل سنة ١٩٣٠ مادة ١٠ مادة ٤٢٢) .

١٦٤ - عقاب الجريمة - يعاقب مرتكب هذه الجريمة بالجس مدة لا تزيد عن ثلاثة شهور أو بدفع غرامة لا تتجاوز عشرين جنيا مصريا .

١٦٥ - الظروف المشددة - ولكن إذا ارتكب الجريمة بقصد اخصاب أرض فتكون العقوبة الجس مدة لا تتجاوز سنتين .

الباب الثامن - في هدم أو إتلاف أو قتل العلامات

الجيوديزية أو الطبوغرافية ... الخ

Destruction, dégradation ou déplacement des signaux
géodésiques ou topographiques etc.

(المادة ٣١٧ ع)

١٦٦ - المادة ٣١٧ ع - نصها: يعاقب بالجس مدة لا تتجاوز

سنتين أو بغرامة لا تزيد على مائة جنيه كل من هدم أو إتلف أو قتل علامات جيوديزية أو طبوغرافية أو طووات عمدة أو أولاد حدود أو طووات ميزانية .

- ١٦٧ - هذه المادة ليست سوى الفقرة الأخيرة من المادة ٣١٦ من قانون العقوبات الصادر في سنة ١٩٠٤ قبل تعديلها بالقانون رقم ٣٧ سنة ١٩٢٣ وقد جعلها هذا القانون مادة قائمة بذاتها .
- ١٦٨ - ويراد بها حماية الممتلكات اليهودية والطبوغرافية وطردات المادة وأرصاد الحدود وطردات الميزانية .
- الممتلكات اليهودية (signaux géodésiques) هي الخاصة بمقاس الأرض .
- والممتلكات الطبوغرافية (signaux topographiques) هي الخاصة برسم شكل الأماكن والبلدان .
- وطردات المصادرة (bornes-reptres) هي علامات توضع في قسط متعزقة للرجوع إليها في ضبط الحدود .
- وأرصاد الحدود (piquets de délimitation) هي الأرصاد التي توضع لفصل الحدود .
- وطردات الميزانية (repères de nivellement) هي علامات توضع للرجوع إليها في ضبط ميزانية الأرض وتعيين مستواها .
- ١٦٩ - ويقتضى القانون على عدم هذه الممتلكات أى مل إلحاقها إتلافا كليا ، كما يقتضى على مجرد تعييبها (dégradation) أى مل إلحاقها إتلافا جزئيا ، ويقتضى كذلك على نقلها أى على ردها أو تحويلها من مكانها الى مكان آخر .

الباب التاسع - فى الإتلاف الثانى عن الفرق

Des dommages causés par les inondations

المادة ٣١٤ ح (تقابل للمادة ٤٥٧ ع . ف)

المراجع

- جارد طبعة ثانية ج ٩ ص ٢٢٩ ، وشوفو وجعل طبعة ماضية ج ٦ ص ٢٢٠ ،
 ديارسون ج ٢ ص ٢٢٢ ، وديومات طردت تحت عنوان (Dommages, destr., dégr.)
 ج ١٧ ص ٢٢٦ و ٢٢٤ ، وطقن طردت ج ٥ ص ٢٢١ و ١٨٧ ، وطقن العمل تحت عنوان
 (Destr., dégr., domm.) ج ٤ ص ٢٢٥ و ١١٩

١٧٠ - المادة ٣١٤ ع - نصها : كل من تسبب عمدا بقطع جسر من الجسور أو بكيفية أخرى في حصول حريق يحكم عليه بالأشغال الشاقة المؤقتة أو بالأشغال الشاقة المؤبدة .

١٧١ - عموميات - الفرق كالطريق من القنات المدمرة التي ينشأ عنها تخريب الأموال وعدم اللباي وتهديد الأرواح . ومن جهة أخرى فإن نظام الري في مصر على جانب عظيم من الأهمية بحيث يقتضى توجيه حناية خاصة لحمايته . ولذا اعتبر الشارع المصرى بكناية التسبب عمدا في حصول حريق بقطع جسر من الجسور أو بكيفية أخرى ومقلب عليه بالأشغال الشاقة المؤقتة أو المؤبدة .

ونص أيضا في المادة ٣٢٢ من الأمر الملكى الصادر في ٢٢ فبراير سنة ١٨٩٤ بشأن القرح والجسور (والمنتم بالقانون رقم ٢٠ الصادر في ١٢ يولييه سنة ١٩٠٩) على أعمال مخوفة - منها إحداث قطع في جسور النيل أو إحدى قروح الري أو الصرف - عاقب عليها بالحبس من خمسة عشر يوما إلى شهرين وبغرامة توازى بالأكل قيمة مصاريف إعادة الشيء إلى أصله ولا تتعدى ضعف تلك المصاريف . وجعل العقاب من اختصاص لجنة إدارية مشكلة من المدير والباشهندس أو من ينوب عنه وثلاثة من عمد المديرية نفسها تعيينهم وزارة الداخلية (المادة ٣٨ من الأمر الملكى المذكور) .

وطالب في المادة ٣١٦ ع على إتلاف الأموال الثابتة أو المشغولة بالحبس مدة يتراوح حقا الأقصى بين سنة أشهر وخمسين سنة أو الغرامة التي يتراوح حقا الأقصى بين خمسين جنيها ومائتي جنيه حسب جسامه الضرر المترتب على الإتلاف ونوع هذا الضرر . ويتناول نصها إتلاف الجسور والقناطر ومحارى المياه كما ينسب في الباب الخاص بهذا الموضوع .

ونص في المادة ٣٢٨ فقرة خامسة من قانون العقوبات على عقاب من قطع جسر ترعة أو مسقى للعموم حتى للزور عليه ولم يحط لمرور الناس بوضعه بمزا أو اتخاذ أى وسيلة أخرى بغرامة لا تتجاوز خمسة وعشرين قرشا .

١٧٢ - المادة ٣١٤ ع التي تنص على الفرق عمدا لا يقابلها في القانون الفرنسي سوى المادة ٤٥٧ ع التي تنص على عقاب من يتسبب من الملاك أو المستأجرين أو غيرهم من يفتضون بالطواحين أو المصانع أو البرك في إغراق الطرق أو أملاك الغير برفسهم خزانات مياههم إلى مستوى أعلى من المستوى المين بمعرفة السلطة المختصة . وهو نص ضيق لا يشمل جميع أحوال الفرق ، لا سيما ما يتفق منها وظام إلى في القطر المصري . ولذا أصاب الشارع المصري في أنه لم ينقل المادة ٤٥٧ ع بنصها إلى القانون المصري بل استبدلها بنص المادة ٣١٤ ع .

١٧٣ - أركان الجريمة - الجريمة المنصوص عليها في المادة ٣١٤ ع تتكون من ثلاثة أركان وهي : (١) الفرق ، (٢) الطريقة المؤذية إليه . (٣) القصد الجنائي .

١٧٤ - الركن الأول : الفرق - وهو أن تطفو المياه تنحسر الأرض .

ويجب أن يقع الفرق على أرض الغير . فلا عقاب على من يفرق ملكه لأن هذا من حقه . وليس بشرط أن ينشأ عن الفرق ضرر ما .
ولما كانت هذه الجريمة جناية وجب العقاب على الشروع فيها .

١٧٥ - الركن الثاني : الطريقة المؤذية إلى الفرق - تنص المادة ٣١٤ ع على عقاب من تسبب عمدا في حصول الفرق . بقطع جسر من الجسود أو بكيفية أخرى . وهذه العبارة الأخيرة تشمل جميع الطرق التي تسبب الفرق مثل كسر نزان أو إتلاف الأنابيب بحيث تتدفق منها المياه تنظفا كافيا لاحتداث الفرق .

١٧٦ - الركن الثالث : القصد الجنائي - تنص المادة ٣١٤ ع (النص العربي) حصول الفرق عمدا . ومبر النص الفرنسي من ذلك بكلمة (enlèvement) مما يدل على أنه يجب أن تتوفر لدى الجنائي نية الإضرار بالغير .

وبناء على ذلك لا يجانب بمقتضى المادة المذكورة من يقطع جسرا بقصد وصول المياه إلى أرضه أو بقصد تصفية المياه منها، وإنما يملك من ذلك بمقتضى المادة ٣٢ من الأمر السلي الخالص بالترح والجنسور أو المادة ٣٣٨ فقرة خامسة من قانون العقوبات التي لا تسترطن سوء القصد .

الباب العاشر - في إتلاف أملاك الحكومة

Destruction des propriétés appartenant à l'Etat.

المادة ٨١ ع معقولة بالقانون رقم ٣٢ سنة ١٩٢٢ (مقابل المادة ٩٥ ع ف)

المساج

هارر طبة ٢٤٤ ج ٣ ص ٥٨٨ وثور ورسيل طبة مائة ج ٢ ص ٤٢٦ وجرمون ج ١ ص ٢٢٧ وموطع حارر تحت عنوان (Crimes et délits contre la sûreté de l'Etat). ج ١٤ ص ٥٦٤ و١٣٦٥ وطق مازن ج ١ ص ١٤٢ و١٧٧

١٧٧ - المادة ٨١ ع - نصها : يطلب بالاشتغال الشاقة المؤبد أو المؤقتة كل من تعرب عمدا مبان أو مخازن ذخائر أو غيرها من أملاك الحكومة .
١٧٨ - يجب لشرح هذه المادة قريبا من المادة ٢١٦ ع التي تنص على إتلاف الأموال الثابتة والمنقولة .

وقد ذهب بعض الشراح الفرنسيين إلى أن المادة ٩٥ من قانون العقوبات الفرنسي المقابلة للمادة ٨١ ع مصري - وهي تنص على عقاب من أحرق أو تعرب بواسطة استعمال مادة مفرقة مبان أو مخازن ذخائر أو سفن أو غيرها من أملاك الحكومة - تسرى على جميع أحوال الاتلاف الذي يقع باستعمال مادة مفرقة من الأملاك العامة ، وأن للمادتين ٤٣٤ و ٤٣٥ من قانون العقوبات الفرنسي المقابليتين للمادتين ٢٣٣ و ٢١٦ ع مصري لا تسريان إلا على أحوال الاتلاف الذي يقع بنفس هذه الطريقة على الأملاك الخاصة .

ولكن يترض على هذا الرأي بأن المادة ٨١ ع موجودة في الباب الخاص بالحمايات واليمنح الضرر بالحكومة من جهة التداخل بين طائفة الجرائم التي ترمى

إلى إقلاق أمن الحكومة بالثورة أو الحرب الأهلية . ولما كان الرأي الصحيح الذي عليه أظنية الشراح هو أن هذه المادة لا تسرى إلا على الخلة التي يحدث فيها إتلاف ملك الحكومة في إبان فترة أو ثورة أو حرب أهلية ، وأما المادة ٣١٦ ع فتسرى على كل إتلاف يرتكب مجزأ من هذا الإحتيل سواء أكان واقفا على ملك الحكومة أو على ملك أحد الأفراد (جلد ٥٢ ص ١٢٢٧) وجارسون مادة ٩٥ ن ٢ إلى ٩٩ وشورف دمل ٥٢ (١٩٠٠) .

وقد حكم في مصر بتطبيق المادة ٨١ ع على أشخاص تاروا في وجه الحكومة أثناء عملية الانقلاب بدعوى أن الموظفين القائمين بهذه العملية يجازون القريق المنافس لهم واحتلوا على موطن الحكومة وعلى الأشخاص المتبعين لمقتضيم وكسروا صناديق الانتخاب وخربوا مباني المركز التي هي من أملاك الحكومة (تقاض أولاد برنه سنة ١٩٢٥ قضية رقم ١٠٥٥ سنة ٢٢ قضائية) .

١٧٩ — ويرى شورف وهيل استخلا إلى عبارة المادة أن الجريمة لا تتم إلا بالتعريب فالضرر البسيط لا يكفي لتطبيقها (شورف دمل ٥٢ (١٩٠٠) .
ولكن لاحظ أنه لما كانت الجريمة جناية فالشروع فيها معاقب عليه (جلد ٥٢ ص ١٢٢٧ وجارسون مادة ١٠٥٩٥) .

الباب الحادى عشر — فى إتلاف المباني والآثار المعلقة للنفع العام

Degradation de monuments.

المادة ١٤٠ ع (تقابل للمادة ٢٥٧ ع . ف)

المراجع

جلد ٥٢ ص ١٢٢٧ وشورف دمل لية مادة ج ٢٢٢٧ وجارسون ج ١ ص ١٠٤٠
موسوعات فلورنحت متوان (Dommages, destr., dégr.) ج ١٧ ص ١٤٢٢ و ١٤٢٣
وطن فلورن ج ٥ ص ٥٠٦ و ٥٨٢ وفلورن لسل تحت متوان (Destr., dégr., dom.) ج ٤ ص ٢١٦ .

١٨٠ — المادة ١٤٠ ع — نصها : كل من ألتف أو هدم أو خرب أحد المباني أو الآثار المعلقة للنفع العام أو الزينة وكل من قطع أو ألتف

أشجارا مفروسة في محزون الجوامع أوفى الشوارع أوفى المقامات أوفى الأسواق أو الميادين العمومية يعاقب بالحبس مدة لا تزيد عن ستة أشهر أو بغرامة لا تتجاوز خمسين جنيها مصريا أو بأحدى هاتين العقوبتين فقط فضلا عن الحكم عليه بدفع قيمة ما أُلحقه من تلك الأشياء .

١٨١ - صلة هذه الجريمة بالجرائم المضرة بالمصلحة العامة - الأصل أن اختلاف الأملاك الثابتة أو المتغيرة للملكة للحكومة يقع تحت طائلة نصوص قانون العقوبات التي هي من ذلك الفصل كافة أنواع الأملاك من عامة وخاصة (وهي النصوص الواردة في الباب الثالث عشر من الكتاب الثالث من قانون العقوبات الخاص بالتعريب والتضييق والاختلاف) . ولكن الحكومة في جميع البلاد المتطبعة تضع تحت وصايتها المصلحة المباني والآثار الممنعة للفتح العلم والزينة بحيث أنه يوجد في معظم التشريعات هذا الجرائم التي تقع على الأملاك والتي يجوز أن يكون موضوعها شيئا مملوكا للحكومة نوع خاص من الجرائم يتميز بما ينطوي عليه من ضرر بالمصالح العامة فحاشا أكثر مما يتميز بما ينطوي عليه من ضرر بالملكية (جارد ١٧١٤٥) .

وقد هنا الشارع المصري حدد هذه التشريعات فحاشا في المادة ١٤٠ ع كل من أُلحق أو هدم أو حرق أحد المباني أو الآثار الممنعة للفتح العلم أو الزينة وكل من قطع أو أُلحق أشجارا مفروسة في محزون الجوامع أوفى الشوارع أوفى المقامات أوفى الأسواق أو الميادين العمومية .

١٨٢ - أركان الجريمة - أركان الجريمة المنصوص عليها في المادة ١٤٠ ع هي : (١) فصل الاختلاف أو التدمير أو التعريب أو القطع ، (٢) أن يقع هذا الفصل على شيء من المباني أو الآثار الممنعة للفتح العلم أو الزينة أو من الآثار المفروسة في محزون الجوامع أوفى الشوارع أوفى المقامات أوفى الأسواق أو الميادين العمومية ، (٣) قصد الإلحاق (قانون جازون مادة ٥٢٥٧) .

١٨٣ — الركن الأول : فعل الإتلاف — الركن الثاني الجريمة هو

حجارة عن إتلاف أو حطم أو تخريب المباني أو الآثار المتروكة منها في المادة ١٤٠ ع
أو قطع أو إتلاف الأشجار المتروكة منها في هذه المادة . وقد عبر النص الفرنسي عن ذلك
بقوله : "Quiconque aura détruit, abattu, mutilé ou dégradé, les :
édifices ou monuments etc., coupé ou détruit les arbres etc."
وكلمة (dégrader) معناها تجهيب .

وقد أراد الشارع باستيفاء هذه الألفاظ أن يبال بالتعاقب كل أعمال الإتلاف
الجسيم منها وغير الجسيم . فليس من اللازم أن يكون البناء أو الأثر قد أُلغى أو تخرب
أو حطم كله بل يكفي أن يكون قد عيب ، وليس من اللازم إتلاف الشجرة بل يكفي
قطعها ولو لم يكن القطع من شأنه إزالتها (قانون بارسون مادة ٢٥٧ و١٦٠ و١٧١٧)

١٨٤ — الركن الثاني : نوع الشيء المتلف — يجب أن يقع

الإتلاف أو التخريب ... الخ . كل شيء من الأشياء المذكورة في المادة ١٤٠ ع
على وجه المحصروهي : المباني والآثار (édifices et monuments) الممتدة للفتح
العالم أو لزينة العامة ، والأشجار (arbres) المفروسة في محوون الجوامع
أو في الشوارع أو في المقترحات أو في الأسواق أو الميادين العمومية . وتشمل الحماية
التي تتركها المادة المذكورة للمباني الممتدة للفتح العالم ، بما تشمل الآثار والتمائيل
أي الأعمال الفنية (œuvres d'art) للممتدة لزينة العامة ، وتشمل كذلك الأشجار
التي لها هذه الصفة العامة .

١٨٥ — ويظهر من نص النص الفرنسي المادة عن الآثار بكلمة

(monuments) أنها لا تنطبق إلا على الآثار الثابتة والتمائيل العقارية ولا تنطبق
على الآثار المنقولة .

١٨٦ — أما المادة ٢٥٧ من قانون العقوبات الفرنسي فنصها لا يقتصر

على المباني والآثار بل يشمل غيرها من الأشياء (autres objets) للممتدة للفتح

العام أو الزينة العامة. ولنفك طبقها المحاكم الفرنسية على إتلاف المباني والمفاصل العمومية ، وأقوت الخلفاء إذا لم ينشأ عن إتلافها تعطيل المخابرات ، وممايج التاز المملوكة لأتارة الشوارع ، والأعلام المرفوعة على المباني العمومية ، والصلبان وغيرها من التلامات الموصوعة على الكائنات أو الجليات (راجع جارسون مادة ٢٥٧ ن ١٢ و ١٤ و ٢٢ الى ٢٨ و جارد ١٧١٦٥٤) . ولكن المادة المصرية لا تطبق إلا على ما يسل من هذه الأشياء من المباني أو الآثار الثابتة وتطبق فوق ذلك على الأشجار التي لها صفة عامة .

١٨٧ - وتشترط المادة ٢٥٧ من قانون العقوبات الفرنسي أن تكون المباني أو الآثار أو غيرها من الأشياء المملوكة للفتح العامة أو الزينة قد أقيمت بمعرفة السلطة العامة أو بتصريح منها . وهذا الشرط لم يرد في المادة المصرية . ففسرى المادة ١٤٠ من قانون العقوبات المصري على المباني والآثار والأشجار التي قد تليها الجماعات أو الأفراد لفرض المصلحة العامة أو الزينة العامة ولو بغير تصريح من الحكومة ما دامت الحكومة راضية عن إقامتها ولو ضميا . ويستوى أن تكون إقامة هذه الأشياء بصفة مستديمة أو بصفة مؤقتة .

١٨٨ - الركن الثالث : القصد الجنائي - الجريمة المنصوص عليها في المادة ١٤٠ مع هي من المحرمات المتعمدة . فلا توجد إذا كان الإتلاف أو الهدم ... أتلف ناشئا عن خطأ أو عدم احتياط أو عدم تبصر . ويتحقق القصد الجنائي متى أقدم الجنائي على الإتلاف أو التخريب عمدا مع علمه بأن الشيء الذي يتلفه أو يخربه مملوكة للفتح العامة أو الزينة . خطأ المفاعل في الاستعمال الذي أهد له الشيء قد ينفي عنه القصد الجنائي . ولكن متى أقدم الجنائي على الإتلاف أو التخريب عن عمد وهو عالم بأنه يفعل مالمى عنه القانون فإن الركن الأدبي يتحقق مهما كانت البواعث فلا هم أن يكون عزمه الاضرار بالمصلحة العامة أو الزينة أو الانتقام من غيره أو طلب مصلحة لنفسه أو لغيره (جارسون مادة ٢٥٧ و ٢٢ و جارد ١٧١٨٥٤) .

في جرائم الآثار

القانون رقم ١٤ الصادر في ١٢ يونية سنة ١٩١٢

أحكام عمومية

مادة ١ - كل أثر في جميع أنحاء القطر المصري يكون على سطح الأرض أو في باطنها هو من أملاك الحكومة العامة ما عدا ما استثنى بموجب أحكام هذا القانون .

مادة ٢ - يعد أثرا كل ما أظهرته وما أحدثته الفنون والعلوم والآداب والديانات والأخلاق والصنائع في القطر المصري على عهد الفراعنة وملوك اليونان والرومان والقبائل العربية والشرقية والآثار القبطية كعابد وثنية وما هو مهجور وغير مستعمل من كنائس مسكينة أو صخرى وأديرة وكنس وأسوار مدن وبيوت وحمامات ومقاييس النيل وآبار مبنية وصهاريج وطرق ومجاير أثرية ومسلات وأهرام ومصاطب ومقابر مبنية أو محفورة في الجبل ظاهرة كانت على وجه الأرض أو غير ظاهرة وتقرش وتوايت من أية مادة مزخرفة كانت أو بدون زخرف وأغطية الموميا المصنوعة من الورق المقوى وموميات الإنسان والحيوان والصور والوجوه الصناعية للوميات ملونة كانت أو مذهبة وشواهد القبور والنواويس والتمائيل الكبيرة أو الصغيرة سواء كان عليها كتابة أم لا والنقوش على الصخور والشقف المرسوم والنسخ المكتوبة على الرق أو القماش أو البردي والظفر (أى الصوان) المشغول والأسلحة والصدد والمواصين والآنية والزجاج والمصايدى الصخرية وأدوات الفرائين وأقمشة الملابس والملابس والخزاف والخزائن والحلى والجملان والتمائم من أى شكل وأية مادة كانت والمتاعيل والسعة القديمة والمسكوكات والقبالب والمجارة المعصورة .

مادة ٣ - تعتبر أيضا من الآثار بقايا الجنان والبيوت سواء كانت من الحجر أو الآجر (الطوب الأحمر) أو اللبن (الطوب القى) وكل الحجر والطوب الأحمر

المنشور على سطح الأرض وشطف الجرو والجراج والخشب والشقف والزلزل والحرة
والسباخ الموجودة على وجه الأراضي الأميرية التي تقرر الحكومة أنها أثرية
أو في باطنها .

مادة ٤ - يجوز مع ما تقتضيه الآثار والآثار التي تؤول إلى المكتشف بناء على
المادة الحادية عشرة من هذا القانون أو على شروط وتخصيص بالخبر بناء على المادة
الثانية عشرة ويجوز الاتجار أيضا بالآثار الخاصة بمجموعات أمتاعا بعض الأفراد
بإقامة نية .

مادة ٥ - الآثار المتروكة الممتدة في الأرض أو التي يصحب نقلها تعتبر بحسب
نصوص هذا القانون كأثار عرقية .

مادة ٦ - أراضي الحكومة المقررة أو التي ستقرر أنها أثرية تعد جميعها من
أموال الحكومة العامة .

مادة ٧ - تعد أيضا من أملاك الحكومة العامة جميع الآثار المحفوظة والتي
مستحفظ في متاحفها .

الآثار العرقية

مادة ٨ - يجوز للحكومة أن تنقل من شاعت أي أثر عرقى يكون في ملك
أحد الأفراد أو أن تبقيه في محله وتقرع ملكية الأرض التي هو على سطحها
أو في باطنها طبقا لقوانين ترع الملكية المعمول بها الآن لضمة العامة وعند تقديم
التعويض الذي على الحكومة دفعه لترع الملكية لا يلتفت إلى أن في الأرض آثارا
ولا إلى مقدار ما تساويه تلك الآثار سواء كانت على سطح الأرض أو في باطنها .
ومع ذلك فإن التعويض الذي يقتدر به في الصورة يزداد عليه مقدار ١٠ في المائة منه .
وفي حالة ما إذا أرادت الحكومة نقل الأثر فإنها لا تكون ملزمة بأن تمنع إلى
ملك الأرض إلا تعريضا سادلا لشدة في المائة من القيمة الحقيقية لجزء الذي
يستهلك الأثر منها .

مادة ٩ - كل مكتشف أثر عتقاريا وكل ملك أو مستاجر أو كل مستول على أرض يظهر فيها أثر عتقارى يلزمه أن يبلغ في الحال عن ذلك لما إلى السلطة الاطورية الأقرب إليه وإما إلى رجال مصلحة الآثار في تلك الأقاليم وهذه المصلحة تتخذ في مدى ستة أسابيع من تاريخ الإبلاغ ما يلزم من التدابير للحفاظ عليه وتشرح في المباحث الموصلة لتقرير ركنه ومادة الشيء إلى أصله عند انخفاض تلك المدة .

الآثار المنقولة

مادة ١٠ - من يستول على أثر منقول على أرض قنا من أراضي القنطرة المصرية أو في باطنها يلزمه (إذا لم يكن بيده رخصة صادرة بحسب الأصول بالحفر) أن يبلغ ذلك إلى السلطة الانازية الأقرب إليه ويسلم الأثر المكتشف إليها أو إلى رجال مصلحة الآثار بالإيصال اللازم وذلك في مدة ستة أيام .

مادة ١١ - من يكتشف أثرًا منقولًا لا بطريق الحفر الغير الجائر ويصل بما تقتضيه أحكام المادة السابقة يعطى نصف الأشياء المكتشفة أو نصف قيمتها جزاء له وعند تضرر الاتفاق بالطرق الحسية على كيفية التسمية تأخذ مصلحة الآثار الأشياء التي تزيد حمزها أما الأشياء الأخرى فتقسمها إلى قسمين متساويين يكون للكشف حق اختيار أحدهما وأما الأشياء التي تأخذها فكل من الطرفين يعين القيمة التي يقدرها لها فلما لم يقبل المكتشف نصف القيمة التي تعينها المصلحة يكون لها الحق بأن تأخذ الأثر أو تتركه وذلك بأن تمنع أو تمنع نصف الثمن الذي قدره المكتشف .

مادة ١٢ - لا يجوز لأى إنسان عمل بحفريات أو حفر أو كسح أثرية للبحث عن آثار ولو تكون الأرض ملكه ما لم يكن في يده رخصة بذلك صادرة إليه من نظارة الأشغال بناء على طلب مدير عموم مصلحة الآثارتين فيها الجهة التي يمكن الحفر فيها والمدة التي تكون هذه الرخصة معمولًا بها ويعطى للارخص له جزاء من الآثار المكتشفة أو قيمة ذلك الجزء مما ينص للمادة السابقة .

ولا تعتبر هذه المباني أو الخفايا أو كسح الأثرية من الأعمال المقصود بها البحث عن الآثار إذا كان لدى أجراءها لا يظن أن تلك الأرض تحوى على آثار .

بيع الآثار

مادة ١٣ - كل متاجر الآثار أن يكون بيده رخصة التجار والمصلحة الآثار وحدها التليار في إعطائها أو رفضها وكل منظر الأشغال العمومية تهرر شروطها لا سيما فيما يتعلق بكيفية تهرر ما إذا كانت الآثار المعروضة للبع مما يجوز الاتجار به أم لا .

إخراج الآثار إلى البلاد الأخرى

مادة ١٤ - يمنع إخراج الآثار من القطر المصرى إلى البلاد الأخرى ما لم يكن ذلك برخصة خصوصية يكون لمصلحة الآثار التاريخية وحدها إعطائها أو رفضها كل أن كل أثر يحاول بعض الناس إخراجها من القطر بدون رخصة يجوز إصدار الحكومة .

مادة ١٥ - يجوز لمصلحة الآثار الترخيص بأخذ السياح من المحلات التي فيها سياح بالشروط التي تهررها أما الآثار التي بمنز دايا إنشاء استخراجها فيجب التليج عنها وتسليمها في الحال للفرأ المنوطين بملاحظته .

العقوبات

مادة ١٦ - يعاقب بالحبس مدة لا تتجاوز سنة وبغرامة لا تتجاوز مائة جنيه أو بإحدى العقوبتين فقط .

(أزلا) من يتقل أو يخلب أو يهدم أو يشوه الآثار المطارية بأية كمية كانت .
(ثانيا) من يستولى بدون رخصة مخصوصة من الحكومة أخاصا تابعة من أثر عقارى هدم كله أو بعضه .

(ثالثا) من يستعمل المقابر التي تحت الأرض والمجاور والمجايد وعلى وجه العموم الأماكن الأثرية أو بقاياها مساكن أو زرايب للحيوانات أو مخازن أو قبورا أو جيبانات .

ولا ينعى ذلك من الحكم على المتسبب بتعويض عما أسدته من الخلف .

مادة ١٧ - يعاقب بالمقوبات السابقة :

(أولاً) من يخالف أحكام المواد التاسعة والعاشر والثانية عشرة من هذا القانون .

(ثانياً) كل من يبيع آثاراً أو يرضها لبيع إلا إذا كان ذلك طبقاً للشروط المبينة في المادتين الرابعة والثالثة عشرة .

مادة ١٨ - يعاقب بالحبس مدة لا تتجاوز أسبوعاً وبغرامة لا تتجاوز جنيتها أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط .

(أولاً) كل من يستخرج سباحاً من محل ممنوع الاستخراج منه أو يكون الاستخراج حلالاً لما يقتضيه القانون وكذا من يخالف أحكام المادة الخامسة عشرة .

(ثانياً) كل من يكتب أسماء أو يرسم كتابة ما على جدران الآثار العقارية .

مادة ١٩ - يجوز ضبط كل أثر متقول ومصادره للحكومة إذا نشأ عنه ما يخالف أحكام هذا القانون .

أحكام متنوعة

مادة ٢٠ - ينسب من مأموري الضبطية القضائية فيما يخص بالأعمال التي هم مكلفون بها الأمتار والمفتشون والمفتشون التوائى لدى مصلحة الآثار ومن يقوم مقامهم من مأموري المصلحة .

مادة ٢١ - تبنى الأوامر المالية الواردة في ملحق هذا القانون بالنسبة للأشخاص الذين يسرى عليهم القانون المذكور .

مادة ٢٢ — على نظري الأشغال العمومية والحفانية تنفيذ أمره هذا كل
 منهما فيما يخصه ويجدئ العمل به من أول يولييه سنة ١٩١٢

ملحقين

أمر على صادر بتاريخ ١٦ مايو سنة ١٨٨٣ باعتبار متحف بولاق اتلخ من
 أملاك الحكومة العامة .

أمر على صادر بتاريخ ١٧ نوفمبر سنة ١٨٩١ مختص بالشروط التي تعطى رخص
 الحفر بموجبها .

أمر على صادر بتاريخ أول أغسطس سنة ١٨٩٢ بتعيين الأسماء المفتشين
 والمفتشين التوائى لدى مصلحة الآثار من مأمورى الضبطية القضائية .

أمر على صادر بتاريخ ١٢ أغسطس سنة ١٨٩٧ بشأن حماية الآثار .

أمر على صادر بتاريخ ١٢ مارس سنة ١٩٠٠ بتعيين المفتشين الأماء والمفتشين
 والمفتشين التوائى لدى مصلحة الآثار من مأمورى الضبطية القضائية .

في الاثبات في المواد الجنائية

De la preuve en matière criminelle.

ملخص

الفصل الأول — في الاثبات بوجه عام . تعريف الاثبات ٤١ . صبه الاثبات ٤٥ الى ٤٥ . ثبوت عدم كفاية الاثبات ٤٧٦ . القرائع التي يخطئ الاثبات ٤٨ . نظام الاثبات ٤٩ . مبدأ حرية الاعتقاد ١١ الى ١١ . الاستدلالات ٤١٥ . جمع الأدلة ٤١٦ . طرق الاثبات ١٧

الفصل الثاني — في الاعتراف . الاعتراف بوجه عام ٤١٨ . طريقة الحصول على الاعتراف ٤١٩ . الاستجواب ٤٢٠ الى ٤٢٣ . فيما يترتب على مخالفة القواعد الخاصة بمسؤول التهم واستجوابه ٤٢٤ الى ٤٢٩ . قوة الاعتراف في الاثبات . أنواع الاعتراف ٤٣٠ و ٤٣١ . الاعتراف غير القضيائي ٤٣٢ . الاعتراف القضيائي ٤٣٣ . تقدير الاعتراف ٤٣٤ الى ٤٣٧ . اعتراف متهم على آخر ٤٣٨ و ٤٣٩ . تجربة الاعتراف ٤٤٠

الفصل الثالث — في الشهادة أوفية .

المبحث الأول — في الشهادة بوجه عام . تعريف الشهادة ٤٤١ . مركز الشهادة في الاثبات ٤٤٢ . القواعد الخاصة بالشهادة ٤٤٣ . مرسوم الشهادة متى يجوز قبولها ٤٤٤ الى ٤٤٨ . متى يجوز عدم سماع الشهود ٤٤٩

المبحث الثاني — من وكيف يدعى الشهود . في دور الشهادة الجنائية ٤٥٠ . في دور التطبيق الابتدائي ٤٥١ الى ٤٥٣ . في دور المحاكمة ٤٥٤ الى ٤٥٧ . قواعد خاصة بمذكر الجنائيات ٤٥٨ . مهلة الاطلاق ٤٥٩

المبحث الثالث — واجبات الشهود . بيانها ٤٦٠ . واجب الحضور ٤٦١ الى ٤٧١ . واجب أداء الشهادة ٤٧٢ الى ٤٨٠ . واجب قول الحق وحلف اليمين ٤٨١ الى ٤٨٥ . فيما يترتب على عدم حلف الشهود يمين أمام المحكمة ٤٨٦ الى ٤٩٠ . صفة اليمين ٤٩١ الى ٤٩٣ . الاعتناع من حلفه اليمين ٤٩٤ . شهادة الزور ٤٩٥

المبحث الرابع — فمن لا يجوز له ألا يترجم في الشهادة . شهادة والاستدلالات ٤٩٦ . عدم الأهلية للشهادة ٤٩٧ الى ٤٩٩ . في سماع بعض الشهود بدون حلف يمين ٥٠٠ الى ٥١٠ . المنع أو الإقصاء من أداء الشهادة ٥٠١ الى ٥١١ . فيما يترتب مع صفة الشاهد ٥١٢ الى ٥١٣ . فليت الخامس — الإبرامات الخاصة بالشهادة . تجربة ٥١٤

(أولاً) التحقيق الابتدائي — صفاته ٥١٥ . التحقيق بمرور ٥١٦ . جلسة محكمة ٥١٧ . حضور المصوم ٥١٨ . حضور المأمين ٥١٩ الى ٥٢١ . حق المراجعة والمحاكمة مجدد أيتها ٥٢٢ و ٥٢٣ . تحليلات التباين ٥٢٤ . ما يترتب على منع المصوم عن الحضور والمحاكمة ٥٢٥ . مهلة أداء الشهادة ٥٢٦ و ٥٢٧

(٢٩١٦) التحقيق أمام المحكمة - طريقه ومقتاه ١١٣٨ استيراب الشهود ١١٣٩ إلى ١١٤٢
 صامح الشهود من أفراد ١١٤٣ إلى ١١٤٦ مراجعة الشهود يضمهم ١١٤٧ شغية الشهادة
 والتحقيق ١١٤٨ إلى ١١٥١ استعلامات لشغية الشهادة ١١٥٢ (١) جواب التهم ١١٥٣
 (٢) عدم حضور الشهود ١١٥٤ إلى ١١٦٥ (٣) الاستئناف ١١٦٥ إلى ١١٦٧ شغية التحقيق
 ١١٦٨ إلى ١١٧٦ استئناف جلسة جلسة ١١٧٧ إلى ١١٨٣ التحقيق حضوري وفي المراجعة
 ١١٨٤ إلى ١١٩٠ توكين شهادة الشهود ١١٩١ إلى ١١٩٩

المبحث السادس - حق التقصير في صامح الشهود - الفاجدة ٢٠٠ إلى ٢١٠ استعلامات
 ٢١١ (١) جواب التهم ٢١٢ (٢) اعتراف التهم ٢١٣ و ٢١٤ (٣) تنازل
 أحد التهم ٢١٥ (٤) استقالة المحكمة ٢١٦ (٥) عدم حضور الشهود ٢١٧
 (٦) صامح الشهود أمام المحكمة الاستئنافية ٢١٨ إلى ٢٢٧ صامح الشهود أمام محكمة الاستئناف
 ٢٢٨ بموجب الفصل في طلب صامح الشهود ٢٢٩ إلى ٢٣١ فصل تلك المحكمة السريع
 في سكنا التهم في القاضي صامح الشهود ٢٣٢ إلى ٢٣٥

المبحث السابع - تقديم شهادة ٢٣٦ إلى ٢٤٥

الفصل الرابع - في الإثبات بالكلمة (الأوراق والمخاض)

المبحث الأول - الإثبات بالكلمة بوجه عام - قصور الخاصة بالإثبات بالكلمة ٢٤٦ و ٢٤٧
 الأوراق إما أن تكون جسم التجربة أو الدليل عليها ٢٤٨ ويجب طرح الأوراق البحث
 والمخاض لشغية ٢٤٩ إلى ٢٥٣ حق التقصير في الاستقاء إلى الأوراق ٢٥٤ إلى ٢٥٦
 أنواع الأوراق ٢٥٧

المبحث الثاني - الأوراق العرفية ٢٥٨ إلى ٢٦٢

المبحث الثالث - الأوراق الرسمية - الأوراق الرسمية المدنية ٢٦٣ و ٢٦٤ المحاضر -
 غير عليها ٢٦٥ قربها في الإثبات ٢٦٦ إلى ٢٧٨ فما يكون المحضر بوجه ٢٧٩ و ٢٨٠

الفصل الخامس - في الخبرة

المبحث الأول - الخبرة بوجه عام - تعريف الخبرة ٢٨١ خبرة الخبير بالناظر ٢٨٢

المبحث الثاني - تعيين الخبراء واعتبارهم - تعيين الخبراء ٢٨٣ إلى ٢٩٧ اختيار الخبراء ٢٩٨
 إلى ٣٠٤

المبحث الثالث - حقوق الخبراء وواجباتهم - واجب خلف الخبير ٣٠٥ إلى ٣٠٨ حق خلفه
 الخبير الخبير ٣٠٩ إلى ٣١١ صيغة الخبير ٣١٢ إلى ٣١٦ واجب أدلة الأمور
 ٣١٧ إلى ٣٢٢ صاوي الخبراء ٣٢٣ إلى ٣٢٦

المبحث الرابع - سير الخبراء في كلفة مأموهم ٣٢٧ إلى ٣٣٠

المبحث الخامس - تقرير الخبير - شكله ٣٣١ إلى ٣٣٣ فيه ٣٣٤ إلى ٣٣٩

الفصل السادس - في الاعتقال الـ عمل الوثيقة . الأبرار التي يحصل فيها الاعتقال ٢٤٠ ، اعتقال
مأموري السجدة ولفتي التحقيق ٢٤١ الـ ٢٤٥ ، حضر النيابة ٢٤٦ الـ ٢٥٠ ، اعتقال
المحكمة ٢٥١ الـ ٢٦٤

الفصل السابع - في القرائن . تعريف القريعة ٢٦٥ ، قبول في القانون المثالي ٢٦٦ و ٢٦٧ ،
قائمة هذه الطريقة وحاربا ٢٦٨ ، أقسام القرائن ٢٦٩ الـ ٢٧١

الفصل الثامن - مطربات القاموس الشخصية . أنواعها ٢٧٢ ، المطربات الشخصية التي يحصل عليها
القاموس من الخارج ٢٧٣ الـ ٢٧٧

المراجع

جاردج ١ ص ١٧٥ وج ٢ ص ٤١ ولسان على طبعه ثانية ج ١ ص ٢٢٢ ، ولسان الثاني ج ١
ص ٢١٠ و ٢٠٦ و ٨٣٠ وج ٢ ص ٢٦ ، ودوسلي ص ١٤٦ ، ولسان أولان ج ١ ص ١٦٥
و ٢٨٤ ، ولسان أولان ج ٢ ص ١٨ ، وأحد بك ثنائيات ج ٢ ص ٦٦٦ ، ووسومات طرود
تحت عنوان (Prestre) ج ٢٦ ولسان (Insult. crime) ج ١٢ ولسان (Tombine) ج ٤٢
ولسان (Exposition) ج ٢٣

الفصل الأول - في الإثبات بوجه عام

١ - الإثبات هو كل ما يؤدي إلى ظهور الحقيقة . وفي المعنى الجنائية
هو ما يؤدي إلى ثبوت إدراج المتهم .

٢ - عبء الإثبات - يقع عبء الإثبات على طاقى الاتهام ،
وعبء أن يتناول ونزع الجريمة وتدخل المتهم في ارتكابها . وعلى النيابة أن تثبت
تولـ جميع العناصر المكونة للجريمة من مادية وأدبية .

٣ - فإذا انقصر المتهم على إنكار الجريمة فلا يطالب بإقامة أى دليل على
إنكاره إذ أن من حقه رفض الدفاع من نفسه .

ولكن إذا ادعى ميا من أسباب الإباحة أو أسباب عدم المسؤولية أو مفرأ
من الأمانار القانونية فهل يكلف بإثباته كالمدين المدعى عليه في دعوى مدنية إذا
لدى برأه نعتته من الغير (مادة ٢١٤ مدني) ؟

الأمر مختلف عليه بين الشراح (برامولان ١٧٩ و ١٨٠)

ويرى جاردو ألا يكلف للتمم مبدئيا بإثبات أوجه الدفع التي يقدمها :

٦ - نتيجة عدم كفاية الإثبات - يترتب على عدم تقديم الإثبات الكافي في أية دعوى كانت من جانب المدعى أو المدعى عليه من الدعوى . وهذه القاعدة يجب اتباعها في المواد الجنائية بنوع خاص . فطالب أنه لم يتم التليل القاطع على إكفالة المتهم لا يجوز الحكم عليه بقوة ما يلزم من الحكم ببراءته (مواد ١٤٧ و ١٧٢ تحقيق جنایات و . . تشكيل محاكم الجنایات) ،

ولا عمل لإزالة بشيء من المعارف (مادة ٢٥٠ تحقيق جنابات) . وفي حكم يراة التهم لا تجوز إقامة الدعوى عليه ثانية من أجل الواقعة نفسها ، وهذا لا يصح بطبيعة الحال إلا على ما يصدر من جهات الحكم . ولما الأمر الذي يصدر من النيابة بمنظ الأورق فلا يمنع من العودة إلى إقامة الدعوى العمومية لنا التي التائب المسمى هذا الأمر في مدة الثلاثة شهور التالية لصدوره أو إذا ظهرت قبل انقضاء المواعيد المقررة لسقوط الحق في إقامة الدعوى أدلة جديدة (مادة ٢٤٢ تحقيق جنابات) والأمر الذي يصدر من قاضي التحقيق أو من قاضي الإحالة لعدم وجود وجه لإقامة الدعوى العمومية لا يمنع من العودة إليها إذا ظهرت دلائل جديدة قبل انقضاء المواعيد المقررة لسقوط الحق فيها (مادة ٢٣٧ تحقيق جنابات) . وتشكيل محاكم الجنابات ، وذلك لأن هذه الأوامر لا تعد قائمة في الدعوى وأنه ليس التهم أن يحكم بصدر حكم نهائي يزيل كل لبس في حقه إلا أن الأمر لتحقيق جميع أدواره .

٧ - ولشك يجب أن يفسر لمصلحة التهم . وهذه القاعدة لها أثرها في جميع أدوار الدعوى ويخرج عنها عدة نتائج . منها : أنه إذا حكم يراة التهم المبهوس حيا احتياطيا يجب في الحال الإخراج منه ولو استأنفت النيابة الحكم الصادر ببراءة (مادة ١٨١ ت ج) . وأن الأحكام الصادرة بالحبس في غير أحوال السرقة والقتل والسرقة يوقف تنفيذها إذا فُهم التهم الكفالة التي يفسرها القاضي (مادتي ١٥٥ و ١٨٠ ت ج) . وأن طرق الطعن في الأحكام تخيد التهم ولا تسببه ما لم تضمن النيابة فيها . وأن إدامة النظر لا تجوز إلا في الأحكام الصادرة بالبراءة دون الأحكام الصادرة بالبراءة (مادتي ٢٣٣ و ٢٣٤ ت ج) .

٨ - الوقائع التي يتناولها الاثبات — يشترط أن تكون الوقائع المراد إثباتها متصلة بالدعوى ومنتجة في الاثبات (راجع المواد ١٥٥ و ١٦٥ و ١٧٨ و ٢٥٤ و ٢٨٢ مرافعات) ويراعى في تطبيق هذا الشرط في المظهر الجنائي :

(أولاً) أن جميع الوقائع التي يمكن أن تكون مؤثرة من قريب أو بعد على وجود الجريمة ومسئولية مرتكبها تعتبر متعلقة بالدعوى وبأبطل جائرة الاثبات ، (وثانياً) أن جميع طرق الاثبات تخيل في إثبات هذه الوقائع .

٩ - نظام الاثبات - يفرق في الاثبات بين طريقتين : طريقة الأدلة القانونية (Système des preuves légales) ، وطريقة الأدلة الأدبية أو الإقناعية (Système des preuves morales ou de conviction) .
فالطريقة الأولى تعيد حرية القاضي في تكوين اقتناعه إذ تختم عليه الأسند بأدلة معينة أما توفرت بنى عليها حتماً ثبوت الواقعة وإذا لم تتوفر تعتبر الواقعة غير ثابتة .
والطريقة الثانية تطلق الحرية للقاضي في تكوين اقتناعه وتسمح له بإثبات الواقعة بجميع الطرق المؤدية لذلك .

١٠ - ونظام الاثبات في المواد المدنية وسط بين الطريقتين : فمن جهة لا يجوز الاثبات فيها بطريق الكتابة إذا كانت قيمة المدعى به تزيد عن ألف فرنك إلا إذا منع مانع من الحصول على كتابة أو وجد دليل قطعي على صياح الكتابة بسبب لهرى أو كان المدين أو الخصم منه صار قريب الاحتمال بورقة صادرة من الخصم فيجوز في هذه الأحوال الاثبات باليمين والقرائن (مواد ٢١٥ و ٢١٧ و ٢١٨ مكرر) .
ومن جهة أخرى للقاضي أن يفتقر نتيجة التحقيق ويرى شهادات الشهود بما يمله عليه ضميره .

١١ - مبدأ حرية الاقتناع - أما في المواد الجنائية فالأصل اتباع طريقة الأدلة الإقناعية . فالقاضي غير مقيد فيها بأدلة معينة قانوناً بل له أن يكون اعتقاده من جميع ظروف الدعوى .

١٢ - وقد كانت المادة ٣٢ من قانون العقوبات القديم تنص بأنه "لا يحكم بالقتل على منتهى بجناية فتسوجبها إلا إذا أقر هوياً أو شهد شاهدان أنهما نظراء في حال وقوع ذلك منه " . ولكن هذه المادة ألغيت ولم يرد ما يماثلها في القانون الجديد .

١٣ - وما أن تقدير الأدلة يرجع فيه إلى اقتناع القاضي فهو من المسائل الموضوعية التي لا تدخل تحت رقابة محكمة النقض والابرار . ولكن هذا لا يمنع من وجوب اشتغال الحكم على بيان الواقعة والأسباب التي بن عليها القاضي اقتناعه (مادة ١٤٩ ت ج) . فان حرية الاقتناع معناها استبعاد الأدلة القانونية أي تلك الأدلة المبسطة التي تقدر بها مقادير قيمة كل عنصر من عناصر الإثبات ولكنها لا تمنى أن القاضي يحكم بشعوره ووجدانه بل يجب عليه أن يكون اقتناعه بعمل ينطوي على البحث والتفكير وينضج فيه هو نفسه لقواعد المنطق والاستنتاج الطبيعي (مادة ١٥١ ن ٢٩٢) .

١٤ - وقد حكمت محكمة النقض والابرار طبقا للقواعد السابق ذكرها : بأنه لا يوجد في القانون المصري قاعدة تحدد طريقة الإثبات القانوني إلا فيما يختص مثلا بإثبات الزنا الذي لا يجوز إثباته إلا طبقا لنص المادة ٢٣٨ من قانون العقوبات ، فكل فصل جنائي غير ذلك يجوز إثباته بواسطة الشهود والقاضي أن يقدر قيمة الشهادة ومحتواها (نص ١٢ برنيه سنة ١٩٠٩ ج ١٠ ص ٨٤) .

وأن الشارع لم يصح نظاما عاما للأدلة القانونية نيا يتعلق بإثبات جريمة القتل . بل أن حرية القاضي في تكوين اعتقاده ليست منحصرة أو محدودة بقانون يقضي بوجود دليل معين قانونا ، فتقدير قيمة الأدلة النسبية يتعلق بتقدير القاضي ، وهو إذن من المسائل الموضوعية العمة التي لا تقع تحت مراقبة محكمة النقض والابرار (نص ٧ مارس سنة ١٩١٤ ج ١٠ ص ١٨) .

وأنه ليس لمحكمة النقض أية سلطة على طريق التبايل التي كوتت معها محكمة الموضوع الاعتقاد بصحة أو عدم صحة التهمة لأن هذا يمتد لتدخل في الموضوع وسلطة محكمة الموضوع في هذا سلطة مطلقة إلا أنها ليست بالقانون بأدلة معينة خاصة ولم تنج نصومه في هذه الحالة يكون لمحكمة النقض أن تتدخل لحرقة ما إذا كان القانون لتبعت نصومه أم لا (نص ٢٥ أبريل سنة ١٩٢١ ج ٢٢ ص ٢٨) .

وأن لمحكمة النقض والابرار الحق في مراقبة تقدير القانوني للقائع كما هي مينة في الحكم ترى أننا كان هناك خطأ في تطبيق نصوص القانون على واقعة كما صار

اثباتها في الحكم وأما البحث في موضوع الأدلة والاثبات في ذاته وفي صحة الاستنتاج الواقع من حيث هو وليس مما يندم الى محكمة التخص والابرام لأنه بحث موضوعي معناه الرجوع الى المراجعة في القضية وأن المختص به دون سواء هو قاضي الموضوع (قصر ١٢٦٤ سنة ١٩٢٢ ج ٢١ ص ٧٢) .

وأن محكمة الموضوع هي وحدها ذات الحق المطلق في تقدير قيمة الأدلة واستخلاص ما تستفده من الحقيقة مما تتيحه من مجموع التحقيقات يتطوّر الدعوى وليس لمحكمة التخص مناقشة ما أدى اليه لتقاضيها مما تتيحه من أوراق الدعوى وظروفها (قصر ٦ فبراير سنة ١٩٢٢ ج ٢ ص ١٩٨) .

وأن قاضي الموضوع أن يكون اعتقاده كيفاً أراد من الوقائع المطروحة عليه دون أن يكون لمحكمة التخص التداخل وذلك (قصر ٦ فبراير سنة ١٩٢٤ ج ٥ ص ٢٧٧) .

وأن استعراض الطاعن على الأدلة التي استندت اليها المحكمة في إثبات التهمة غير جائز إذ لا صلاحية لمحكمة التخص على ما هو داخل قانوناً تحت سلطة محكمة الموضوع من طرق الإثبات وتقدير الأدلة (قصر ١٣ ديسمبر سنة ١٩٢٨ ج ٢٠ ص ١٩ ج ٩ ص ١٠٥) .

وأن مراد القانون « بيان الواقعة » هو أن يثبت قاضي الموضوع في حكمه كل الأفعال والمقاصد التي تتكوّن منها أركان الجريمة مع إثبات ما يخرج من هذه الأركان مما له شأن عام يترتب عليه نتائج قانونية كالرغم الواقعة ويحل حدودها وماخذ الظروف المشددة للعقاب فإن أهمل قاضي الموضوع إثبات فعل أو مقصد أو ماخذ ظرف مشدّد مما يحل بركن من الأركان التي لا تخوم الجريمة إلا على توافرها جميعاً أو مما لا يسوغ الزبادة في العقوبة التي فرضها كان من حق الحكم عليه أن يعلن في حكمه مخالفة القانون ، أما تقدير الأدلة التي توصل بها الى تكوين عقيدته وإثباتها في الحكم ذلك الإثبات الذي هو مراد للقانون من عبارة « بيان الواقعة » فإمر هو وحده ذو الحق فيه ولا رقابة لأحد عليه إذ هذا التقدير أمر قضى يتفاوت فيه التماس كما يتفاوت في مشه كل الناس بل قد يختلفون لدرجة التماس

وإستحيل أن يدعى أحد أن تقدير قاض في هذا الصدد هو الحق دون تقدير قاض آخر، وإذا كان لا بد لعدم تأييد القضايا من اعتماد الشارع نهائياً في هذا التقدير على رأى قاض معين فقد أجمد ويده الحق على رأى قاضى الموضوع الذى من شأنه دون قاضى النقض أن يبحث أحوال الدعوى ومكوناتها ويحقق ما يريد لتحقيقه ويسمع الشهود ويتبعهم في مناحى أقوالهم ويقارن عباراتهم بعضها ببعض وينظر في ملائمتها لما هو ثابت لديه من الدلائل الحسية والقرائن الأخرى ويفاضل بينهم ويستنبط في النهاية وجه العوالب الذى تتفعل به عقيدته فيتمذه أساساً على ما يشتهه بعد في حكمة من تولى أركان الجريمة وملحقاتها الضرورية أو عدم توفرها، وقاضى الموضوع في كل هذا حر يأخذ الحقيقة التى ينشدها من أى موطن يراه لقد تأيى نفسه الأحذ باعتراف محترف لما يداخله من الشك في صحته وقد يأخذ ببعض الاعتراف ويبدى بعضه وبعض الشهادة وينبذ بعضها الآخر ويحول ما قاله للشاهد في التحقيق دون قول قاله بجملة المرافعة أو بالعكس وإيس عليه في كل هذا من حرج فانه طالب حقيقة ينشدها حيث يجدها ويستخلص ثبوتها مما يرين عليه من حيث الأباطيل وما كان للشارع أن يصيق عليه في ذلك بل أنه وكل الأمر فيه لضيمره وجعله وحده الرقيب عليه فيه وبني كان الأمر كذلك لم بالبداية أن الخوض في أمر خاص بتقدير الدليل هو أمر موضوعي لا يهمل لمرضه على حكمة النقض (نقض ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٢٨ ج ٣٠ ص ٢٠ مجلة ٩ ص ١١٢) -

وأن تحقيق توفر أركان الجرائم من اختصاص قاضى الموضوع وحده ومنى التمس بهذا التوفر وینه في حكمة مطلقاً عليه بما مع عنده من وجوه الإستدلال وجب على قاضى النقض احترام رأيه إلا إذا خالف قاضى الموضوع طريقة استدلال معينة تكون مرسومة في القانون بصفة خاصة للجريمة للنظر فيها (نقض ٢٧ ديسمبر سنة ١٩٢٨ ج ٩ ص ١٨٢) -

وأنه من المبادئ الثابتة التى جرى عليها القضاء أن القاضى الجلسائى متى جلس تحكم كان له أن يحقق كل دليل يطرح أمامه سواء من جانب المتهم أو من سواء من

المقصود مهما كان نوع الدليل الذي يقدم اليه وإن يقدّر قيمته من حيث صحته أو كذبه واستلحه في الدعوى أو عدم استلحه والأخذ بنتيجة تحقيقه إما لمصلحة الذي تقدم الدليل وإما عليه وله الحق للمطلق في الاستغانة من جميع ما يمرض عليه من القرائن والأدلة أيما كان مصدرها (قصر ١٤ فبراير سنة ١٩٢٩ قضية رقم ٢٤٥٦ من ٤٦ مسألة)

وأما لا شك في أن محكمة الموضوع الحق في تقدير قيمة الأدلة الموجودة في الدعوى والحكم بما إذا كانت الجريمة ثابتة على المتهم أم لا ولكن يجب مع ذلك أن تبين الوقائع في حكمها بياناً كافياً حتى يقتضي محكمة النقض والابرام معرفة ما إذا كان الوصف الذي أعطاه قاضي الموضوع الواقعة مبيناً على استنتاج ممكن ومعتول فلما كانت الوقائع المبينة بالحكم لا تنفي إلا مع قسبة مختلفة عن التي أثبتتها قاضي الموضوع فمن الواجب على محكمة النقض والابرام أن تقضي بتعديل الحكم حتى يجعل الوصف متفقاً مع الوقائع الثابتة بالحكم (قصر ٢٧ فبراير سنة ١٩٢١ ج ٢٢ ص ٧٣) .

وقضاء محكمة النقض والابرام ثابت في وجوب اشتغال الحكم على الأسباب التي بنى عليها والإكثار باطلاً (أنظر شرح ذلك في باب المحاكمة) .

١٥ - الاستثناءات - مبدأ حرية الاقتناع مقيد في المواد الجنائية ببعض استثناءات وهي :

(١) الأدلة التي تقبل وتكون حجة على المتهم بالزنا هي القبض عليه متلباً بالفعل أو اعترافه أو وجود مكاتب أو أوراق أحر مكتوبة منه أو وجوده في منزل مسلم في المحل المنصوص للحريم (مادة ٢٣٨ ج) ، والمراد هنا بالمتهم بالزنا شرك الزوجة الزانية . أما بالنسبة للزوجة نفسها فيجوز إثبات الزنا بجميع طرق الإثبات القانونية (قصر ١١ يناير سنة ١٩٠٥ ج ١ ص ٤٩) . كذلك يجوز إثبات زنا الزوج وشريكه في محل الزوجة بجميع الطرق القانونية (الوسط الإيعاتية ١٢ فبراير سنة ١٩١٩ ج ٢٠ ص ٧٩) . وسيأتي شرح ذلك في باب الزنا .

(٢) تعتبر بعض المحاضر والأوراق حجة بما فيها إلى أن يثبت ما ينفيها .

فقد نصت المادة ١٣٩ من قانون تحقيق الجنايات على أنه "يحدد في مواد المرافعات التي جمع فيها يتعلق بأوامر الضبطية المخضر التي يجوزها للأمورون المصرون بذلك إلى أن يثبت ما ينفيها".

ونصت المادة ٧ من القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٢٣ الخاص بالتشردين والالتصاص المشتبه فيهم على أنه "تنت حالة التشرد بشهادة يوقع عليها في القرى والبادر من العملة وشيخ القرية أو البندر ومن الأمور أو ممن يقوم مقامه وفي المدن من شيخ الحارة وشيخ القسم ومن الأمور وذلك إلى أن يثبت العكس".

ونصت بعض اللوائح الإدارية على اعتبار المخضر حجة بما فيها إلى أن يثبت ما ينفيها كما سيأتي عند الكلام على المخضر والأوراق.

(٣) لا يجوز إثبات العقوبة التي تستلزمها بعض الجرائم إلا بالطريق المقررة في القانون المدني. في جريمة التبييد المخصوص عليها في المادة ٢٩٦ ع انا كانت قيمة الثمن المدعى بقسده تزيد على الألف قرش لا يجوز إثبات العقوبة الذي سلم بمنصاه هذا الثمن لهم إلا بالكتابة (أنظر باب خيانة الأمانة). وفي جريمة الإيمن الكاذبة انا كانت الواقعة التي تناولها الإيمن لا تخيل الإثبات بالينة فلا يجوز إثبات كذب الإيمن إلا بالكتابة (أنظر باب الإيمن الحاسمة). ذلك لأن قواعد الإثبات لا تتعلق بسوء الحكة المرغوة لها الدعوى بل بطبيعة المسألة المراد اثباتها.

١٦ - جمع الأدلة - قد وضع الشارع إجراءات خاصة لقبول وجمع الأدلة وتوزع في ذلك بين أدوار الدعوى الثلاثة وهي دور جمع الاستدلالات بمعرفة الضبطية القضائية ودور التحقيق الابتدائي بمعرفة النيابة أو قاضي التحقيق ودور التحقيق النهائي في الجلسة.

في النور الأول لا يجري تحقيق بالمعنى القانوني بل يقتصر على ماورد الضبطية القضائية حسب الأصل على جمع الإيصاحات وإجراء التحريات الموصلة للتحقيق (مادتي ٣ و ١٠ تحقيق جنابات) إلا في بعض أحوال استثنائية ككافة التلبس

بالجرعة (مواد ١١ الى ٢٢ تحقيق جنايات) وحالة الاتساع (مواد ٢٦ و ٢٩ و ٣٠ تحقيق جنايات) .

وفي الدور الثاني يكون التحقيق تحريرا والعناية محدودة وحق المواجهة محدودا كذلك (انظر المواد ٣٤ و ٧٨ و ٨٢ تحقيق جنايات) .

أما في الدور الثالث فالتحقيق في الأصل شفهي وعلى وفق المواجهة .
وسنورد الى بيان ذلك بالتفصيل عند الكلام على أداء الشهادة .

١٧ - طرق الاثبات - الأدلة التي يجوز الأخذ بها في المواد الجنائية هي : (١) الاعتراف ، (٢) الشهادة ، (٣) الكتابة أى الأوراق والمحاضر ، (٤) الخبرة ، (٥) الاستدلال على الواقعة ، (٦) القرائن .

الفصل الثاني - في الاعتراف (De l'aveu)

١٨ - الاعتراف بوجه عام - الاعتراف هو إقرار المتهم بكل أو بعض الوقائع المنسوبة إليه ، وبعبارة أخرى هو شهادة المرء على نفسه بما بصرها .
ولما كان إقرار المتهم على نفسه أقرب إلى الصدق من شهادته على غيره كانت الاعتراف أقوى من الشهادة بل سيد الأدلة كلها . ومع ذلك فهو خاضع في المواد الجنائية كغيره من الأدلة الى تقدير القاضي .

١٩ - طريقة الحصول على الاعتراف - يتدرأ أن يعترف المتهم من تلقاء نفسه . وإنما على الشارع برسم الطريقة الموصلة للاعتراف . فأجاز أخذه من المتهم بطريق الاستجواب .

ولكن الاعتراف لا يكون له قيمة إذا اقرع من المتهم طريق الإكراه المأثري أو الأدبي . وقد فرض الشارع عقابا صارما على كل موظف أو مستخدم عمومي يأمر بتعذيب متهم أو يفعل ذلك بنفسه لحله على الاعتراف (مادة ١١٠ ع) .

وتوجب المادة ٤٧ من التعليمات العامة للنيابات على المحقق أن يطلب استعمال طرق الرمد بأي شيء كتخفيف التعذيب أو غيره لكي يحصل على اعتراف من المتهمين بأن تكلمهم بالجرعة .

٢٠ - الامتجواب - أجاز القانون لأموري الضبطية القضائية
 جميع أقوال المتهم عند القبض عليه في حالة من الأحوال المينة في المادة ١٥
 من قانون تحقيق الجنايات . وأجاز النيابة والقاضي التحقيق استجوابه في التحقيق
 الابتدائي بل أوجب عليهما استجوابه في ظرف أربعة وعشرين ساعة من وقت
 تنفيذ الأمر الصلح ضبطه واحضاره أو الأمر الصادر بحسبه احتياطيا (مواد ٢٥
 و ٣٦ و ٩٣ و ٩٤ تحقيق جنائيات) .

٢١ - أما في التحقيق التمهائي أمام المحكمة فقد نصت المادة ١٣٤ من قانون
 تحقيق الجنائيات على أنه بعد أن يتلو الكاتب أوراق التحقيق ويستمع عضو النيابة
 طلباته يسأل القاضي المتهم عما إذا كان معترفا بارتكاب الفعل المسد إليه أم لا فإن
 أجاب بالإيجاب يحكم بنير مناقشة ولا مرافعة وإذا أجاب بالسلب يشرح المضمون
 المذكور التهمة ... الخ . ثم نصت المادة ١٣٧ من القانون نفسه على أنه لا يجوز
 استجواب المتهم إلا إذا طلب ذلك فإن طلبه يستجوبه أولا المدافع عنه ثم من يكون
 حاضرا من أعضاء النيابة العمومية ثم المدعي بالحقوق المدنية . وإذا ظهر في أثناء
 المرافعة والمناقشة بعض وقائع يرى لزوم تقديم إيضاحات عنها من المتهم لظهور
 الحقيقة فيطلب القاضي من الاتفات إليها ويرخص له بتقديم تلك الإيضاحات .
 وهناك المبدأتان المتمستان بالاجراءات التي تقع أمام محكمة المرافعات . ونخصي
 المادة ١٦٠ بتبايعها في الجلسات أمام محكمة أول درجة كما تنص المادة ٤٤ من قانون
 تشكيل محاكم الجنائيات لتبايعها أمام محاكم الجنائيات .

فلقاضي بمقتضى المادتين المذكورتين أن يسأل المتهم في أول الأمر بصيغة
 إجمالية عما إذا كان يعترف بالتهمة الموجهة إليه أو ينكرها . فإن اعترف بها أخذ باعتزائه
 وحكم عليه بنير مناقشة ولا مرافعة ، وإذا أنكرها لا يجوز للقاضي أن يستجوبه
 إلا إذا طلب ذلك وإنما يقتضي ما قد يظهر في أثناء المرافعة والمناقشة من وقائع
 تستدعي تقديم إيضاحات عنها لظهور الحقيقة ويرخص له بتقديم تلك الإيضاحات
 دون أن يستجوبه .

٢٢ - ويظهر أنه الشارع المصري أخذ هذه الطريقة من القانون الإنجليزي الذي لا يحيز المحكمة في مبدأ الأمر سوى سؤال المتهم عما إذا كان معترفا بالتهمة الموجهة إليه أم لا (plead guilty or not guilty) ، فإذا اعترف بالتهمة تحكم المحكمة بقاء كل هذا الاعتراف بنير حجة لأي إثبات آخر ، وإذا أنكر تسمع المحكمة أقوال الاتهام وشهود الاتبات ولا يجوز لها ولا للاتهام استجواب المتهم لاستدراجه للاعتراف ، إلا أنه يقتضي لائحة الاتبات الجنائي الصادرة في سنة ١٨٩٨ يجوز لهم أن يسمع كشاهد في نصيبه وجبئذ يجوز استجوابه من محاميه ومن المصوم ولو من وقائع تؤدى إلى إدانته ، ولكن لا يجوز استجوابه بهذه الصفة إلا إذا طلب ذلك ، وهو من ما قرره الشارع المصري .

أما القانون الفرنسي فانه يحيز استجواب المتهم في جميع أدوار الدعوى سواء بمعرفة قاضي التحقيق الابتدائي أو بمعرفة المحكمة في التحقيق في الجلسة (مراد ١٩٠ ر ٢٩٢ و ٣١٩ ج ٢ فرنسي) .

٢٣ - وقد قرئت محكمة النقض والابرام بين سؤال المتهم من التهمة واستجوابه في حكم قررت فيه أنه يجب التفرقة قبل كل شيء بين سؤال المتهم واستجوابه ، فالسؤال شيء والاستجواب شيء آخر . سؤال المتهم عن التهمة المستند إليه وما إذا كان معترفا بها من عدمه من حق المحكمة أباحه القانون بالمادة ١٣٤ من قانون تحقيق الجنائيات . أما استجواب المتهم فقد نصت المادة ١٣٧ من قانون تحقيق الجنائيات بأنه لا يجوز إلا إذا طلب هو ذلك (نصمر ٦ مارس سنة ١٩٢٨ قضية رقم ٤٦٥ سنة ٤٥ قضاية) .

فرغضت في حكم آخر بأن المادة ١٣٧ من قانون تحقيق الجنائيات وإن كانت تقضي بأنه لا يجوز استجواب المتهم إلا إذا طلب ذلك غير أن المراد منها هو ذلك الاستجواب الدقيق المطول الذي يتعرض فيه القاضي كل اللائل والشبه القائمة على المتهم في القضية ويتقش فيها متقشة دقيقة من شأنها أن تربك المتهم وربما استدريجه إلى قول ما ليس من مصلحته . فإنا كان ما وجه لهم هو سؤال واحد

أجاب عليه بما ينفي التهمة عنه فان إجابته لا تكون قد أضرت ضرراً ما بدفاعه ولا بصد ذلك استجواباً (قصر ٣ يناير سنة ١٩٢٩ علامة ٩ عدد ١٨٣) -

٢٤ - فيما يترتب على مخالفة النصوص الخاصة بسؤال المتهم واستجوابه - انه وإن كانت المادة ١٣٤ تحقّق جنائيات تنص على أن القاضي يسأل المتهم أولاً عما إذا كان معترفاً بارتكابه الفعل المسمّى إليه أم لا إلا أنه لا يترتب على عدم سؤاله بطلان ما لأن الغرض من هذا الفصل هو اختصار التحقيق في حالة الاعتراف ولم يكن في مصلحة المتهم لأنه لا يلحقه أي ضرر من عدم سؤاله ما دام أنه لم يجبر عليه في الدفاع عن نفسه (قصر ٢٨ يناير سنة ١٨٩٢ قضاة ١ من ١٣٢٣ مارس سنة ١٨٩٧ قضاة ٤ من ٢٢٢٧ و ٢٨ مارس سنة ١٨٩٨ قضاة ٥ من ٢٨٢ و ٨ أكتوبر سنة ١٩٠٢ مطبق ١٧ من ٢٢٦ و ٢٨ مارس سنة ١٩٠٢ مع ٥ عدد ٢ مارس سنة ١٩٠٦ مع ٧ عدد ١٧٢ و ٤ مارس سنة ١٩١٧ فرائع ٤ عدد ١٢٧ و ٢٨ أغسطس سنة ١٩١٩ مع ٢١ عدد ٢٦) -

٢٥ - تنص المادة ١٣٧ من قانون تحقيق الجنائيات بأنه لا يجوز استجواب المتهم إلا إذا طلب ذلك . فيفهم من هذا النص أن له الحق في أن يرفض الإجابة على ما يوجه إليه من الأسئلة وهذا الرضا لا يؤثر على حكم المحكمة لأنه حق من حقوق المتهم وضع لمصلحته حيانه له من مفاجآت المناقشة التي قد لا تعمد بنتها بالنسبة له . فإذا أجاب على الأسئلة ولم يتراض طوعاً أو دماً عليه في الجلسة عد ذلك قبولاً منه للاستجواب وتنازلاً عن الحق المذكور ولا يقبل منه الطعن في الحكم بعد ذلك بناء على أن المحكمة استجوبته من غير أن تسأله ما دام قد قبل أن يجيب على الأسئلة التي أقيمت عليه (قصر ٣٠ جبر سنة ١٩٠٩ مع ١١ عدد ٧٢ وهذا النص قصر ٢٨ أغسطس سنة ١٩١١ مع ١٢ عدد ١٢ و ١١ أكتوبر سنة ١٩١٣ فرائع ١ من ٢٧ و ٢٣ أكتوبر سنة ١٩١٦ فرائع ٤ عدد ٢٢ و ٧ نوفمبر سنة ١٩٢٢ مع ٢٤ عدد ٧٢ وأول يناير سنة ١٩٢٣ علامة ٣ عدد ١٤٧ وأول يناير سنة ١٩٢٤ علامة ٤ عدد ٩٢١) -

٢٦ - ولكن إذا جاز للمحكمة أن تستوضح من المتهم بالجلسة كل ما له ارتباط بأظهار الحقيقة فإنه لا يجوز لها استدراج المتهم في سؤاله للإيقاع به أو الاضرار بحرية الدفاع أو الاخلال به ، فليس لرئيس الجلسة أن يسأل المتهم أسئلة ثم ينفي

الاجابة بمعلومات خاصة لأن ذلك يترتب عليه إخلال بحرية الدفاع ويوجب اضطراب المتهم في دفاعه عن نفسه ويكون سببا لقمض الحكم (نص ٢٧ ديسمبر سنة ١٩١٦ مزارع ٤ عدد ٧١) .

٢٧ - وبالعكس اذا طلب المتهم أن يستوجب أثناء نظر الدعوى على المحكمة أن تستجيبه وإلا عد امتناعها وجها مهما لبطلان الاجراءات (نص ٢٨ يناير سنة ١٨٩٣ قضاء ١ ص ٢٢) .

٢٨ - ووضح من نص المادتين ١٣٤ و ١٦٠ ت ج أن ما أوجبه الشارع على القاضي من سؤال المتهم عما إذا كان معترفا بارتكاب الفعل المندب إليه أم لا إنما هو خاص بالاجراءات التي تتبع أمام محكمة أول درجة . أما لدى المحكمة الاستئنافية فإن الاجراءات تكون بملغضى المادة ١٨٥ من ذلك القانون وهي تخص كل أنه بعد تلاوة التقرير وتسمع أقوال المستأنف والأوجه المستند عليها في استئنافه ثم يتكلم بعد ذلك باقي المصوم ويكون المتهم آخر من يتكلم (نص ٢٥ يناير سنة ١٩٢٩ لنية رقم ٢٩٥ من ٤٦ قضائية) .

وبناء عليه فلم يسأل المتهم عن التهمة في ثاني درجة لا يترتب عليه بطلان الاجراءات لأن المحكمة الاستئنافية غير ملزمة بسؤال المتهم عن التهمة (نص ١٠ أكتوبر سنة ١٩٢٩ قضاء ١٠ عدد ١٠) .

٢٩ - ووضح أيضا أن ما نص عليه في المادتين ١٣٧ و ١٦٠ ت ج من عدم جواز استجواب المتهم إلا إذا طلب ذلك هو خاص بالاجراءات التي تتبع أمام محكمة أول درجة ولا يسرى على محكمة ثاني درجة .

وقد حكم بأنه إذا كان الاستجواب ممنوعا بنص المادة ١٣٧ من قانون تحقيق الجنايات لدى محكمة المقاطعات ومموتا أيضا لدى محكمة الممح الاستئنافية كما يفهم من المادة ١٦٠ إلا أنه لا يوجد في الفصل الثاني من الباب الثاني من الكتاب الثالث من ذلك القانون وهو الفصل المتضمن بيان الاجراءات لدى محكمة الممح الاستئنافية أي نص يحظره . وكل ما ليس محظورا فهو مباح لا يترتب على إثباته أي بطلان (نص ٢٥ أبريل سنة ١٩٢٩ ع ٢٠ عدد ١٢٤) .

وأنه إذا استأنف المتهم الحكم الابتدائي كان عليه أن يمدى وجه استأنفه وكان على المحكمة أن تسأله لماذا هو يستأنف فإن قضى هذا الموضع بأن تستفسر منه عن بعض ما يقول أو أن تبه إلى ما ثبت عليه أو إلى ما قيل ضده في أوراق التحقيق وشهادة الشهود لينافح عن نفسه فهذا لا يند استجواباً من قبل ما هو محظور من المحكمة . بل أن القانون لم يحظر الاستجواب إلا لدى محكمة أول درجة وأما المحكوم عليه الذي يستأنف الحكم فلا يحظر على المحكمة الاستثنائية في استجوابه (قضى ٦ فبراير ١٩٣٠ مائة ٥٨٦ - ٢٩ مائة ٥٨٦).

٣٠ - قوة الاعتراف في الالتماسات - أنواع الاعتراف - الاعتراف

قد يكون صريحاً وهذا هو الاعتراف بمعنى الكلمة . وقد يكون ضمياً أي مستتجاً من بعض ظروف معينة وفي هذه الحالة يدخل في حكم القرائن .

٣١ - والاعتراف إما قضائي (judiciaire) أو غير قضائي (extrajudiciaire)

فالأعتراف القضائي هو الذي يصدر عن المتهم أمام المحكمة . وغير القضائي هو الذي يصدر عنه خارج مجلس القضاء .

والاعتراف غير القضائي إما أن يكون تحريراً أي مكتوباً في محضر أو في ورقة إما أن يكون شفوياً أي حاصلًا أمام شهود .

٣٢ - الاعتراف غير القضائي - إما كان تحريراً يعتبر المحضر مستنداً من مستندات الدعوى خاصة ما حكيه من المستندات لتقدير القاضي . مع ملاحظة أنه بعض المحاضر تعتبر حجة بما اشتملت عليه من أقوال وإقرارات حتى يثبت ما ينفيها تارة بالطرق العادية وتارة بطريق العلم بالتزوير كما سألته هذا الكلام على المحاضر .

أما إذا كان شفوياً فإنه يثبت باليمين . والالتماسات بهذه الطريقة خاضع لغرض الفوائد التي تقع في ثبات الواقعة التي ينصب عليها الإقرار . وبناء عليه يقبل الالتماس بها إلا إذا كانت هناك حجة من الأحوال التي يهتم فيها الالتماس بالكتابة .

٣٣ - الاعتراف القضائي - نصت المادة ١٣٤ من قانون تحقيق الجنايات في باب محاكم المحالقات وهي تسمى أيضا على الإجراءات أمام محاكم الجناح والجنايات (مادتي ١٦٠ تحقيق جنابات و ٤٤ تشكيل محاكم الجنايات) على أن القاضي يسأل المتهم عما إذا كان متقرا بارتكاب الفعل المسند إليه أم لا فإن أجاب بالإيجاب بحكم بغير منقشة ولا مراجعة وأما إذا أجاب بالنسب نشرح مضو النية التهمة ... الخ .

ولقد قلنا أن هذا النص مأخوذ من القانون الانجليزي وهو ينص بأنه متى اعترف المتهم بالجريمة (plead guilty) تعتبر مسألة الادانة مفروفا منها ويتمين على القاضي تطبيق العقوبة . ولكن هذا يتعارض مع المبادئ التي بنى عليها القانون الفرنسي وسار عليها القانون المصري حيث تعتبر الدعوى العمومية ملكا للهيئة الاجتماعية لا لتولف في شيء على تصرف الخصوم وحيث الفرض من احكامات الدعوى المرسول إلى معرفة الحقيقة لا الفصل في مصالح فردية مما يتعين معه على القاضي أن يستوي من كل دليل يفي طيه حكمة . فوجب طيه إذن أن يبحث ليا إذا كانت ظروف الدعوى تفيد صحة الاعتراف ومطابقتها للحقيقة (جدر ١٥٢ و ١٦١) ومن ثم يكون القصد من المادة ١٣٤ هو ترتيب الاجراءات واختصار التحقيق في حالة الاعتراف .

٣٤ - تقدير الاعتراف - يستخلص مما تقدم أن الاعتراف قضائيا كان أو غير قضائي حاضرا كغيره من الأدلة لتقدير القاضي . وقد حكم بأن اعتراف المتهم ليس سوى أحد الأركان الخاصة بتقدير الوقائع وأن القاضي غير مرتبط بهذا الاعتراف ويمكنه أن يراقب تماما صحته بواسطة الشهادة وغيرها من الأركان التي بين يديه وأن الاعتراف كبقية أنواع الإثبات من المسائل المتعلقة بالموضوع وللعلم الموضوع الحكم فيه نهائيا (قض ٢٢ يناير ١٩٦٠ ج ١) .

وأن الاعتراف في المسائل الجنائية لا تسمى عليه قواعد الاعتراف في المسائل المدنية بل هو خاضع لتقدير القاضي للوضوح الذي له أن يضمه في المكان الذي يرى أنه يستحقه من الأهمية بنفس الحرية التي يملك بها تقدير صحة كافة أركان الإثبات التي تطرح عليه ودرجة ارتباطها بالدهوى التي ينظرها بدون أن يكون ملزماً قانوناً فيما حلت أحوال معينة تعتبر ذات صبغة خاصة بتتابع أي قيد فيما يتعلق بنوع الإثبات (نقض ٤ مايو سنة ١٩٢٦ ج ٢٨ د ٦٩) .

وأن الاعتراف في المسائل الجنائية سواء أكان تاماً أم جزئياً ليس له المفعول المقصود في المسائل المدنية ولا هو خاضع للشروط التي ينص عليها القانون المدني ويعتبر وجوده مسألة موضوعية يحصل فيها قاضي الموضوع نهائياً سواء صدر أمام البوليس أو صدر في وقت آخر فهو لا يخرج عن كونه أحد العناصر التي تملك محكمة الموضوع كملل الحرية في تقدير صحتها وقيمتها التعليلية (نقض ٢١ مارس سنة ١٩٢٩ ج ١ د ٩٤٩ وهذا المصنف ٧ مارس سنة ١٩٢٨ قضية رقم ٢٠٢ سنة ١٥ لصانته) .

وأن المحكمة لم تخضع فيما سمته اعترافاً لصدور هذا الاعتراف أمام النيابة ونصمحه أحد المتهمين على اعترافه أمامها خصوصاً ما جاء بالحكم المطعون فيه من أن هذه الاعترافات تأيدت بأدلة محسوسة أخرى ذكرتها المحكمة وأنها تطابقت مع أقوال الشهود فلا خطأ في الأخذ بهذه الاعترافات التي لمحكمة الموضوع السلطة المطلقة في تقدير قيمتها وبلغ الثقة بها (نقض ٢١ يناير سنة ١٩٢١ ج ٢٢ د ١٠٩) .

وأن تقدير قيمة الاعتراف أو قيمة الرجوع عنه هو من المسائل الموضوعية ، وإذا نسب لثمة جملة اعترافات قضائي الموضوع هو وحده المختص بترجيح أحدها والأخذ بما يراه (نقض ١٩ يونيو سنة ١٩٢٠ قضية رقم ١٥٢٢ سنة ٢٧ لصانته) .

٣٥ - ونقضت المحكمة الفرنسية بأنه يجب على المحكمة إذا لم تأخذ باعتراف المتهم أن تبين الأسباب التي جعلتها لعدم الأخذ به والحكم ببراءة المتهم رغم اعترافه وإلا كان الحكم باطلاً لتجاوز المحكمة سلطتها (بارد ١٧٢٥٢) .

٣٦ - وبالعكس إذا دفع المتهم بأن الاعتراف أخذ منه بالإكراه يجب على المحكمة أن تأخذ بحكمها على هذا الاعتراف أن تبين الوقائع المؤيدة لصحته .
ذلك لأن اعتراف المتهم لا يكون حجة عليه إلا إذا كان صحيحا أى مؤيدا بالتحقيقات التي حصلت في الدعوى واختياريا أى صادرا منه بشيرا كراه ولا إجبار (قصر ٢٢ أبريل سنة ١٩١٧ فرائع ٥ عدد ٢) .

٣٧ - ولما كان الاعتراف في المسائل الجنائية خلاصا لتقدير المحكمة فيمكن للمتهم اللجوء منه في أى وقت كان والمحكمة بتقدير هذا اللجوء .
وقد حكم بأن المحكمة الأحذ باعتراف المتهم في التحقيقات مع إنكاره لهما لأن هذا الأمر متعلق بطريق الاستدلال وقاضى الموضوع حربه لا رقابة عليه لمحكمة النقض (قصر ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٢٨ عمادة ٩ عدد ١١٥) .

٣٨ - اعتراف متهم على آخر - لما كان تقدير قيمة الأدلة يتعلق باقتناع القاضي فمن الجائز الأخذ باعتراف متهم على آخر .

وقد حكم بأن القانون لم يمنع القاضي من أن يستنج من اعتراف متهم على غيره ما شاء من نتائج بالنسبة للترف ولتبره لأن له السلطة العامة فيما يتعلق بلبثات التهمة أو ثبوتها وما يراه في ذلك لا يدخل تحت مراقبة محكمة النقض (قصر ٢٠ يونيو سنة ١٩٩٩ عمادة ٩ ص ٢٨٤) .

وأن القاضي في المواد الجنائية له الحرية التامة في أن يبنى اعتقاده على ما يقرض له إلا في بعض المواد الخصوصية التي وضع لها القانون قيودا خاصة بكريمة الزنا وعليه فلا شيء يمنع القاضي من أن يستند على أقوال بعض المتهمين (قصر ٢٠ يونيو سنة ١٩١٠ ج ١١ عدد ١٣٢) .

وأنه لا يوجد شيء في القانون يمنع من الأخذ بقول متهم على متهم وروح القانون الجنائي المصري مؤسس على اقتناع المحكمة بأن المتهم هو الجاني وتأخذ ذلك الاقتناع من كل ما يطرأ أمامها إثباتا للتهمة فلها حينئذ تقدير قيمة أقوال متهم على متهم للوصول إلى الحقيقة وذلك الاقتناع (قصر ٢ أبريل سنة ١٩٢٠ ج ٢١ عدد ١١٤) .

وأن الشارع المصرى لم يضع نظاما خاصا للأدلة القانونية فيما يتعلق بإثبات جريمة القتل بل أن حرية القاضي في تكوين اعتقاده ليست منحصرة أو محدودة بقانون يقضى بوجود دليل معين قانونا فتصدر قيمة الأدلة النسبية يتعلق بضمير القاضي وهو إذن من المسائل للوضعية المحضنة التي لا تقع تحت مراقبة محكمة النقض والابرار . وبناء على ذلك لا تكون المحكمة قد خالفت القانون إذا استندت في حكمها على شهادات الشهود الذين سمعوا وأبصروا على الأقوال التي توردتها بالجلسة أمام المتهمين المحكوم ببراءته واستنصحت معها إدانة المتهم الآخر (قضى ٢١ فبراير سنة ١٩١٤ فرامع ١ ص ٢١٠ رجمه الألفاظ حرها قضى ٧ مارس سنة ١٩١٤ ج ١٥ ط ٦٨ راجع التهم التي أخذت المحكمة باعتزالها حكم طه أيضا بالطوبى) .

وأنه وإن كان من المصطلح عليه عموماً إن اعتراف متهم على متهم لا يصح في حد ذاته أن يكون دليلاً يقضى بوجبه فبر أن هذه القاعدة ليست في الحقيقة قاعدة قانونية واجبة الإلتزام على إطلاعها وإنما حجة اعتراف متهم على متهم هي في الواقع مسألة تقديرية بمقتضى مرفوعة رأى قاضى للموضوع وحده للقاضى أن يأخذ بالاعتراف الذى من هذا القليل إنما اعتقد صدقه أو أن يستبعد إذا لم يتبين بصحته (قضى ٢ يناير سنة ١٩٢٩ طام ٩ ص ١٩٢ و ١٤ فبراير سنة ١٩٢٩ قضى رقم ٧٨٠ سنة ١٩٢٩ طام ٦ ص ١٩٢٩) .

وأن لاحتياج المحكمة بصحة اعتراف متهم على آخر هو أمر موضوعى لم يحظره القانون بل أن المحكمة تتسلم الحرية في توجيه تقديرها من هذا الشأن أى توجيه تطعن له (قضى ١٤ فبراير سنة ١٩٢٩ قضى رقم ٧٦٦ سنة ١٩٢٩ طام ٤٦ ص ١٩٢٩) .

وأنه إنما كانت الواقعة مضاربة وشهد كل من الفريقين على الآخر فلا يتقاضى الحكم إذا حكمت المحكمة بالنقاب بلا سماع شهود لأن كلا من الفريقين شاهد على الآخر خصوصاً إذا لم يطلب المتهمون سماع شهود (قضى ١٩ نوفمبر سنة ١٩٠١ استقلال ١ ص ٨٤) .

٣٩ — وأنه ليس من أوجه النقص أن المحكمة أخذت باعتراف متهم على آخر بدون أن يشترط بشئ آخر لأن ذلك خاص بالموضوع (قضى ١٢ أكتوبر سنة ١٩١٩ ج ٢١ ط ١٢) .

وأن تأييد اعتراف منبهم على منبهم أكثر بقليل أتر غير هذا الاعتراف ليس منبها قانونا ولمسكة الموضوع أنب تأخذ بقل هذا الاعتراف إذا وجدت من ظروف الدعوى والأدلة للرجودة فيها ما يكتفى لاحتصاها ولو كانت تلك الأدلة مير معززة للاعتراف بجميع أجزائه (كض ٦ مارس سنة ١٩٢٢ مجلة ٤ مجلة ٦٥٥٠ وعلما المرى قصر ٢٠ يناير سنة ١٩٢٠ مجلة دم ٤٦٥ سنة ٤٧ فتاوى) .

٤ . — تجزئة الاعتراف — مبدأ عدم تجزئة الاعتراف لا يمكن تطبيقه في المواد الجنائية حيث الأدلة في الأصل القاعية .

وقد حكم بأن مبدأ عدم تجزئة الاعتراف لا يطبق إلا في القانون المدني الذي يمين كفية قديم بعض الأدلة، وأما في القانون الجنائي المصري فانه لا يوجد مبدأ أدلة ثبوت قانونية، وفيها هذا الحلقه التي بما تكون حرية القاضي مقيدة بنص قانون صريح يبين نوما خاصا من الأدلة (كما في المادة ٢٣٨ ع مثلا وجود نص في محل الحریم) فان القاضي ينى احتطاه على مايشاء لذ يكثر بتمام الحرية قيمة الشهادات والأدلة المقدمة وخصوصا فان كل ما هو مصلق بوقائع الدعوى على الاطلاق يترك للفصل فيه نهائيا لقاضي الموضوع ويخرج إذن عن مراقبة محكمة النقض والأبرام (كض ٢٢ مارس سنة ١٩١٠ ع ١١ مجلة ٥٨) .

وأن للمسكة لها الحق بأن تأخذ من اعتراف للتم الجزء الذي تراه صحيحا وتترك ماثبت التحقيق كذبه (كض ٢١ ديسمبر سنة ١٩١٨ ع ٢٠ مجلة ٥٩٥٥) .

وأن قاعدة عدم جواز تجزئة الاعتراف في المسائل المدنية ليست منبجة في المسائل الجنائية حيث لقاضي الموضوع فيها هذا بعض مسائل مستتفة كامل الحرية في أن يكون حقيقته بحسب جميع عناصر التقدير التي تعرض عليه وأن يكتونها على الأحص بحسب أقوال وإقرارات وبيانات التهمين بالذات فله أن يأخذ بها أو يستبعدا سواء في مجموعها أو في جزء منها بحسب ما يراه من مطابقتها أو مخالفتها لوقائع في نظره (كض ٦ مارس سنة ١٩٢٠ مجلة دم ٢١٥ سنة ٤٧ فتاوى) .

الفصل الثالث - في الشهادة أو البينة (Du témoignage)

المبحث الأول - في الشهادة بوجه عام

٤١ - تعريف الشهادة - الشهادة أو البينة هي تقرير المرء لما يراه شخصيا إما لأمر أو لآمر أو لأمر سمعه .

٤٢ - مركز الشهادة في الاثبات - والشهادة طريقة لاثبات

ضرورية ولكنها في الوقت نفسه طريقة ضعيفة وخطرة . إذ أنها ترتكز من جهة على مشاعر المحامس وذاكرة الشهود وهي عرضة للزلل ومن جهة أخرى ترتكز على قرينة مشكوك فيها من الصدق والاختلاس . ولذا لا تقبل الشهادة في المواد المدنية متى كان المدعى به تريد قيمته على ألف قرش ، إلا إذا منع مانع من الحصول على كتابة أو كان الدين أو التخلص منه صار قريبا الاحتمال بورقة صادرة من الخصم أو إذا وجد دليل قطعي على ضياع السند بسبب قهرى (مواد ٢١٥ و ٢١٧ و ٢١٨ مدنى) مما يستفاد منه أن الاثبات بالبينة في المواد المدنية ليس طريقا عاديا بل هو طريق استثنائى . أما في المواد الجنائية حيث يقتضى الحال اثبات وقائع مائية لا يمكن الحصول مقبلا على أدلة عليها فالشهادة هي الطريقة العادية لاثبات الحقيقة وإثباتها .

٤٣ - النصوص الخاصة بالشهادة - قد أبطل الشارع سماع

الشهود لأمرى الضبطية القصائية (مادة ١١ ت ج) والنيابة العمومية (مادة ٣١ وما بعدها) وقاضى التحقيق (مادة ٧٣ وما بعدها) ولقاضي الاحالة (مادة ١٢ من قانون تشكيل محاكم الجنايات) ولحاكم المخالفات والجناح (مواد ١٣٤ الى ١٣٦ و ١٦٠ و ١٦٥ الى ١٧٠ و ١٨٠ ت ج) ولحاكم الجنايات (مواد ٤٤ الى ٤٧ من قانون تشكيل محاكم الجنايات) .

ونصت المادة ٩٢ من قانون تحقيق الجنايات مل أن "كله القواعد والأصول المقررة قانونا فيما يتعلق بالشهود في المواد المدنية تقع في المواد الجنائية إلا إذا وجد نص يخالف ذلك".

٤٤ - موضوع الشهادة ومتى يجوز قبولها - يشترط قبول الإثبات بالينة أن تكون الوقائع المراد إثباتها متعلقة بالدعوى وجائزة القبول . فقد نصت المادة ٧٣ من قانون تحقيق الجنايات مل أنه "يجوز لقاضي التحقيق أن يسمع شهادة من يرى لزوم سماع شهادته من الشهود مل الوقائع التي تثبت ارتكاب الجناية وأحوالها واستدعا قلم أوبراة مساحته منها أو يتوصل بها إلى إثبات ذلك". ونصت المادة ١٣٦ مل أنه يجب مل القاضي منع توجيه أسئلة للشاهد لا يكون لها علق بالدعوى ولا جائزة القبول ويجوز له أن يمنع عن سماع شهادة شهود من وقائع يرى أنها واضحة وصوحا كائنا... وعليه أيضا أن يمنع توجيه أي سؤال مخالف للألقب أو غل بالشرف إذا لم يكن له علق بوقائع الدعوى أو بوقائع أخرى يتوقف عليها حقيقة وقائع الدعوى". وتشترط المادة ١٧٨ من قانون المرافعات أن تكون الوقائع المراد إثباتها متعلقة بالدعوى وجائزة القبول .

٤٥ - وتكون الوقائع غير متعلقة بالدعوى إذا لم تكن مؤثرة في إثبات التهمة أو نفيها . وتكون غير جائزة القبول إذا كانت مما لا يصح إثباته قانونا كما إذا أراد القاضي إثبات صحة ما عذف به أو أريد إثبات ثا لا يصح إثباته بشهادة الشهود يقتضى أحكام القانون المدني أو كان الفرض في ما تضمنته ورقة رسمية حيث لا يجوز ذلك إلا بطريقة الطعن فيها بالتروير (مطس ١٧٢ ن) .

٤٦ - يجوز أن تكون الشهادة على صحة التهمة وحالة الأدية لأن ذلك مما يتوصل به إلى إثبات وقائع الدعوى كتصير المادة ٧٣ مل تحقيق جنايات .

٤٧ - والأصل أن يشهد الشاهد بما أدركه بحواسه ولكن يصح أن يشهد بما سمعه من غيره وإن كانت شهادة النقل ليست موضع تهمة تامة لأن الأحوال تتعرض دائما للتعريف بانتقالها من شخص إلى آخر .

لم تسمح محكمة الجنايات بشهود الإثبات في جناية ذلك عرض بمجهلة أنهم شهود قل وقلت حكمها بالبراءة على عدم حضور المني عليه أمامها . ومحكمة القضاء قررت أنه لا يوجد نص في القانون يسمح للمحكمة بالاستثناء من سماع شهود الإثبات الحاضرين في الجلسة بسبب عدم حضور المني عليه القى هو شاهد كثير من الشهود ، فلذا لم يحضر جاز للمحكمة تكريفا لاكتطاعها أن تأمر بتلاوة شهادته من المحاضر التي صار تحريرها في أثناء التحقيق محلا بالسادة ١٦٥ تحقيق جنایات وأن امتناع المحكمة عن سماع أولئك الشهود ينفي عليه بطلان الإجراءات بطلانا جوهريا (قضى ١٢ يونيو سنة ١٩٠٩ ج ١٠ ٨٤٥٥) .

٤٨ - وقد يكون موضوع الشهادة إشاعة طامة على أولادها الألسن ولا يمكن بيان منشأها وهي أضغف أنواع الشهادات ، ولكن القانون لم يمنعها فيمكن إذن قبولها وللقاضي أن يقررها حتى يقررها (بالد ٢٧٤٥٢) .

٤٩ - متى يجوز عدم سماع الشهود - يجوز للقاضي أن يستمع من سماع شهادة الشهود انما كانت الوقائع المطلوب سماعهم منها غير متعلقة بالدموى ولا جائزة القبول (مراد ١٣٦٥٧٢ تحقيق جنایات ١٧٨٨ مرافعات) .

ويجوز له أيضا أن يستمع من سماع شهادة شهود عن وقائع يرى أنها واضحة وضوحا كافيا (مادة ١٣٦ تحقيق جنایات) بأن كانت الوقائع المطلوب سماعهم منها قد ثبتت بشهادة غيرهم أو باعتراف نفس المتهم . ولما نصت المادة ١٣٤ تحقيق جنایات على أن "القاضي يسأل المتهم عما إذا كان متوقفا بارتكاب الفعل المستدل اليه أم لا فإن أجاب بالإيجاب يحكم بنير متقنة ولا مراصة" .

وسبأني تفصيل ذلك عند الكلام على حق الخصوم في سماع الشهود .

المبحث الثاني - ممن وكيف يدعى الشهود

٥٠ - في دور الضبطية القضائية - تنص المادة ١٠ من

قانون تحقيق الجنایات على أنه يجب على مأموري الضبطية القضائية وعلى مرسومهم

أن يستحصلوا على جميع الإيضاحات ويمضوا جميع التحريات اللازمة لتسهيل تحقيق الوقائع التي يصير تبليغها اليهم أو يملكون بها بأي كيفية كانت. ولكن القانون لم يبين طريقة وصول أولئك المأمورين إلى من يقتضون لهم هذه الإيضاحات، فيمكنهم الاستئصال اليهم أو دعوتهم للحضور أمامهم شفها أو بكتابة، ولحقن ليس لهم حق إكراههم على الحضور.

وتنص المادة ١١ على أنه يجب على مأمور المصطفية في حالة طلب الجنائي بالحماية أن يتوجه بلا تأخير إلى على الواقعة ويمض ما يلزم من الحاضر... ويسمع شهادة من كان حاضرا أو من يمكن الحصول منه على إيضاحات بشأن الواقعة ونقاطها. وتنص المادة ١٢ على أنه يجوز له أن يمنع الحاضرين عن الخروج من على الواقعة أو من الجاهد عنه حتى يتم تحرير المحضر ويسوغ له أيضا أن يستعصر في الحال كل من يمكن الحصول منه على إيضاحات بشأن الواقعة. ولكن القانون لم يبين كيفية استدعاء أولئك الشهود، فيمكن طلبهم شفها أو تكليفهم بالحضور على يد أحد رجال الضبط.

١ - وفي دور التحقيق الابتدائي - تنص المادة ٣١ من قانون تحقيق الجنائيات على أنه يجوز للباية العمومية أن تسمع شهادة من ترى فائدة في سماع شهادته. وتنص المادة ٣٣ على أنه إذا لم يحضر الشاهد المكلف بالحضور على يد محضر أو أحد رجال الضبط أو حضر وامتنع عن الإجابة بمقاب مجتضى مادتي ٨٥ و ٨٧

وتنص المادة ٧٣ على أنه يجوز للقاضي التحقيق أن يسمع شهادة من يرى لزوم سماع شهادته من الشهود. وتنص المادة ٧٤ على أن الشهود الذين يرى القاضي التحقيق من نفعه نفسه لزوم سماع شهادتهم يكلفون بالحضور أمامه على يد محضر أو أحد رجال الضبط بناء على أمر يصدر منه وأنه يجوز للقاضي المذكور في كل الأحوال أن يسمع شهادة من يحضره باختياره بدون سبق تكليف بالحضور. وتنص المادة ٧٥ على أنه يجب على قاضي التحقيق أن يسمع شهادة كل شاهد

طلب أحد أعضاء النيابة العمومية مباشرة حضوره وأن يأمر بطلب حضور كل شاهد طلب المتهم استشهاده ، ويجب عليه أيضا أن يسمع شهادة الشهود الذين يكلفهم بالحضور المدعى بالحقوق المدنية . وتنص المادة ٧٧ على أنه إذا حصل تكليف الشهود بالحضور بناء على طلب المتهم أو بناء على طلب المدعى بالحقوق المدنية جاز لقاضي التحقيق أن يطلب ممن كلفهم بالحضور منهما بيان الأسئلة التي يراد توجيهها إليهم وأن يحكم عند ذلك بأمر يصدر منه بصرف النظر عن الاستشهاد المطلوب ولتخص المعارضة في ذلك الأمر ... الخ .

٥٦ - نستفاد من هذه النصوص أن الأصل أن يكون إعلان الشهود أمام النيابة وأمام قاضي التحقيق على يد محضر أو أحد رجال الصبط ، ولكن لكل منهما الحق في سماع شهادة من يحضره باختياره . وهذا الحق وإن لم ينص عليه صراحة بالنسبة للنسبة النيابة إلا أنه لا يوجد ما يدعو لحرمانها منه مع تحويله لقاضي التحقيق لا سيما وإن المادة ٣١ تمنح النيابة سماع شهادة من ترى قائمة في سماع شهادته (برابرلان ٥١ ٢٨٨) .

٥٣ - والنيابة تعلن الشهود الذين ترى قائمة في سماع شهادتهم بمقرتها . وأمام قاضي التحقيق لكل من النسبة العمومية والمتهم والمدعى بالحق المدني الحق في إعلان الشهود لسماع شهادتهم . ولم يرد في القانون نص صريح يتيح لهم والمدعى بالحق المدني إعلان الشهود أمام النيابة . ولكن لا يوجد ما يدعو لتفريق بين النيابة وقاضي التحقيق في هذا الشأن . ويستفاد على الأقل من نص المادة ٣٤ أن النيابة تسمع الشهود الذين يستشهد بهم للمتهم فقد أوجبت هذه المادة أن «يسمع ما يديه المتهم من أوجه الدفاع وبصيرتحقيق» (برابرلان ٥١ ٢٩٠) .

٥٤ - وأما في دور المحاكمة - فقد نصت المادة ١٤٠ من قانون تحقيق الجنايات في باب الخلفات على أن تكليف الشهود بالحضور يكون بناء على طلب المدعى بالحقوق المدنية أو أحد أعضاء النيابة العمومية أو المتهم . وبمقتضى المادة ١٦٠ يجمع هذا النص في مواد الجمع . ولم ينص القانون في باب

عناكم للفتايات على كيفية التكليف بالحضور ولكن المادة ١٦٦ في باب محاكم الجناح تنص على أنه "يطلب حضور الشهود على يد محضر أو أحد رجال الضبط إلا في حالة مشاهدة الجاني متلبا بالجناية فإنه يجوز فيها طلب حضورهم شفها بواسطة أحد مأموري التبعية القضائية أو مأموري الضبط أيًا كان". وهذا النص وإن كان ولربما في باب محاكم الجناح إلا أنه يمكن تعميمه على المحاكم الأخرى (ماتولان ١٥١ ٥٠٢).

• • - ومن المقرر في القانون الفرنسي استنادا إلى المادتين ١٥٣ و ٣٠٤ من قانون تطبيق الجنايات أنه يجوز للحكمة سماع الشهود الذين يحضرون المحاكم منهم بدون سبب تكليف بالحضور.

ويمكن قبول ذلك في مصر استنادا إلى المادة ٩٢ لتحقيق جنایات والمادة ١٨٧ من المادتين التي تنص على أنه "إذا امتنع الشهود عن الحضور يجوز طلب إلزام ذلك منهم وجب تكليفهم بالحضور على يد محضر" (ماتولان ١٥١ ٥٠٢).

• • - ومن المسلم به في فرنسا أنه لا يجوز سماع شهادة من محضر من تلقاء نفسه دون أن يطلب الشهادة لا من المصوم ولا من المحكمة. ولكن ليس في القانون المصري ما يمنع من سماع من هذا الشاهد. وقد نصت المادة ٧٤ في باب قاضي التحقيق على أنه يجوز للقاضي المذكور في كل الأحوال أن يسع شهادة من يحضره بانتخابه بدون سبب تكليف بالحضور (من هذا الزاى على ذلك الترتيب مادة ماتولان ١٥١ ٥٠٤).

• • - ولما تم على وجه المصوم - رغبة في الوصول إلى الحقيقة - أن تأمر من تلقاء نفسها بإعلان أى شاهد ترى قائلة من سماع شهادته (جارد ٢٨٢ ٥٠٢) - وقد نصت المادة ٤٦ من قانون "تشكيل محاكم الجنايات على أنه" يجوز للحكمة أثناء نظر الدعوى أن تستدعى وتسع أقوال أى شخص ". وخوالت للمحكمتين ٧٤ و ٧٣ تحقيق جنایات مثل هذا الحق لقاضي التحقيق.

٥٨ - قواعد خاصة بحاكم الجنائيات - التحقيق أمام حاكم الجنائيات خاضع لقواعد خاصة يرجع سببها الى خلوة التهمة التي يجب أن يقابلها ضمانات أكثر للدفاع . وهي تنخص في أن النيابة عند تقديم القضية الى قاضي الاحالة ترفق بتقرير الاتهام قائمة بأسماء شهود الاثبات تبين فيها جليا الأعمال التي يجوز أن يطلب من كل واحد منهم أداء الشهادة عنها، وتعلن ضرورة التقرير والقائمة لكل واحد من المتهمين (مادة ١٠ من قانون تشكيل حاكم الجنائيات) ، وعند ما يصدر قاضي الاحالة أمرا بهد يكلف لاتهم أو المدافع عنه بأن يقدم له في الحال قائمة الشهود الذين يطلب أن تسمع شهاداتهم أمام محكمة الجنائيات ويأمر بإعلان هؤلاء الشهود من قبل النيابة العمومية بالحضور أمام محكمة الجنائيات ما لم يريد سماع أقوال المتهم أو المدافع عنه أن القصد من طلب حضورهم المطلق أو يجوز النكابة . ويجوز لقاضي الاحالة أن يزيد في حاته القائمة فيما بعد بناء على طلب المتهم أسماء شهود آخرين ويجب إخطار النيابة بهذا الطلب قبل الفصل فيه بثلاثة أيام على الأقل (مادة ١٧) . وأما المدعى المدني فيعلن شهوده مباشرة أمام المحكمة . ولكل من المتهم والنيابة العمومية أن يعلن أيضا أمام المحكمة شهودا غير من أدرجت أسمائهم في القائمة المقسمة منه (مادتي ١٨ و ٢٠) . وإنما يجب على المتهم والمدعى المدني أن يعلن كل منهما الآخر بواسطة أحد المحضرين قبل انعقاد الجلسة بثلاثة أيام على الأقل بخاتمة الشهود المطعين من قبلهما وأن يعلنهما النيابة بتقرير يجوز بقلم كاتب المحكمة (مادة ١٩) وكذلك أسماء شهود الاثبات التي لم تدرج في القائمة تعلن لاتهم من النيابة العمومية قبل انعقاد الجلسة بثلاثة أيام على الأقل (مادة ٢٠) . ويجوز لكل من النيابة العمومية والمتهم والمدعى بالحق المدني بحسب ما ينص كلا منهم أن يارض في سماع شهادة الشهود الذين لم يكلفوا بالحضور بناء على طلبه أولم يان بأسمائهم طبقا للواد ١٠ و ١٩ و ٢٠ المتقدمة . فإذا لم تحصل معارضة فلا يترتب على سماع شهادتهم بطلان ما . وعلى أمر حال يجوز

للحكمة أثناء نظر المصوى أن تستدعى وتسمع أقوال أى شخص ولو بإصدار أمر بالضبط والاحضار إذا دعت الضرورة له (مادة ٤٦) .

٥٩ - ميعاد الاعلان - نصت المادة ٢١ من قانون تشكيل محاكم الجنايات على أن إعلان الشهود بالحضور أمام محاكم الجنايات يكون قبل انعقاد الجلسة بثلاثة أيام على الأقل غير مواعيد مسافة الطريق . ولم يحدد القانون ميعادا لاملان الشاهد أمام محاكم المخالفات والجنح ، وما هنا إلا لأن شهادتهم قد تكون مستحيلة فيكفى أن يترك له الوقت الكاف للحضور ، ويمكن أن يعطى له ميعاد يوم واحد غير مواعيد المسافة المقررة في المادة ١٨٧ مرافعات استنادا الى نص المادة ٩٢ تحقيق جنايات (مرامولان ٥٠٥٥١) .

المبحث الثالث - واجبات الشهود

٦٠ - بيان واجبات الشهود - الشهود ملزمون قانونا بالحضور ، وإداء الشهادة ، وقول الحق .

٦١ - واجب الحضور - عند توجبه مأمور الصبغة القضائية الى محل الواقعة في حالة تلبس الجاني بالجناية إذا امتنع أحد من دعاه عن الحضور لأخذ معلوماتهم يذكر ذلك في محضره ، وتملك محكمة المخالفات دلي من يخالف أمره بالحس مدة لا تتجاوز أسبوعا أو بغرامة لا تزيد عن جنيه مصرى ، ويكون حكمها بذلك بناء على المحضر السالف ذكره الذى يجب اخباره جهة فيها (مادق ١٣ و ١٤ تحقيق جنايات) .

٦٢ - وإذا لم يحضر الشاهد المكلف بالحضور أمام النيابة أو أمام قاض التحقيق على يد محضر أو أحد رجال الضبط يحكم عليه بغرامة لا تزيد عن جنيه مصرى ويكلف بالحضور ثانيا بمصاريف من طرفه ، فإن تأخر عن الحضور في المرة الثانية يحكم عليه بغرامة لا تزيد عن أربعة جنيهات مصرية ويجوز إصدار أمر بضبطه وإحضاره (مادق ٣٣ و ٨٥) .

فإذا كان التحقيق أمام النيابة يصدر الحكم بالمقبولات المذكورة حسب الأصول المعتادة من قاضي الأمور الجزئية في الجهة التي طلب حضور الشاهد فيها (مادة ٣٣) . والمحكوم عليه الطعن في الحكم الذي يصدر في وجهه بطريق المعارضة . وإذا كان أمام قاضي التحقيق يصدر الحكم بها من القاضي المذكور (مادة ٨٥) . ويجوز لقاضي التحقيق إتالة الشاهد من التراما المحكوم بها عليه إذا حضر بعد تكليفه مرة ثانية وأدى له أضرارا مقبولة (مادة ٨٦) . وإذا كان الشاهد مريضا أو منه مانع عن الحضور يجب على المحقق أن يتوجه إلى عمله ليسمع شهادته ويخبر بذلك المدعي بالحقوق المدنية والمتهم ويكون لما الحق في الحضور بأقسهما عند سماع شهادة الشاهد المذكور أو بواسطة وكلاء عنهما ولها أيضا أن يوجهها إليه الأسطة التي يرعياها لزم توجيهها إليه إنما الحق أن يقرر سماع الشهادة في هيئتهما أن رأى لزوما لذلك طبقا لسنة ٣٤ ج ١ (مادة ٨٨) . وإذا كان الشاهد مقبلا خارج دائرة اختصاص المحكمة الموجود بدائرتها المحقق جاز لهذا الأخير أن يוכל في سماع الشهادة أحد أعضاء النيابة العمومية بالمحكمة المقيم في دائرتها الشاهد (مادة ٨٩) . أما إذا كان الشاهد مقبلا في دائرة المحكمة ولكن في جهة بعيدة من مركزها فيجوز المحقق أن يختب أحد مأموري الضبطية القضائية لسماع شهادته (مادة ٩٠) .

٩٣ - وإذا تخلف الشاهد من الحضور أمام المحكمة بعد تكليفه به على يد محضر أو أحد رجال الصبط أو طلبه شعها في حالة مشاهدة الجاني متلبسا بالجناية يحكم عليه بناء على طلب النيابة العمومية عند تخلفه في أول مرة برامة لا تزيد عن خمسين قرشا أمام محكمة المخابرات الجزئية أو أمام محكمة المركز (مادة ١٤١) ت ج و ٩ من قانون محاكم المراسكز ولا عن مشرين جنيا أمام محكمة الجلس في أول وثاني درجة (مواد ١٦٧ و ١٨٦) ت ج و ٥ من قانون ١٩ أكتوبر سنة ١٩٢٥ يعمل بعض الجنايات جنيا ولا من أربعين جنيا أمام محكمة الجنايات (مادة ٤٧) تشكيل محاكم الجنايات) .

صحبة ولو كانت النيابة أطلته بالحكم ومضى ميعاد المعارضة (في سوفي الابتدائية ٣٠ ديسمبر سنة ١٩١٦ ج ١٨ د ٤٦) .

والمفهوم من نص المادتين ١٤٢ و ١٦٨ تحقيق جنايات أن معارضة الشاهد في التهمة المحكوم بها عليه قبل لائحة حضوره وإبداء أذاره في الجلسة التالية . فإذا حضر ولم يبد أذارا في الجلسة المذكورة فلا يكون له حق في المعارضة بعد ذلك (قواني الجزئية ٨ مايو سنة ١٩٢٢ ج ٢١ د ٥٧) .

٦٨ - يجوز للحكمة الحكم على الشاهد المتخلف عن الحضور ولو رأت صرف النظر عن حضوره . وفي هذه الحالة يجوز للشاهد الطعن في الحكم الصادر عليه بطريق المعارضة الاستثنائية (مادة ١٤٣ ت ج) .

٦٩ - متى قبلت المحكمة أذار الشاهد وجب عليها إخطاره من التهمة كلها وليس لها أن تفتيه من جزء منها فقط (بلغة الرأية ١١ أبريل سنة ١٩١٢ ج ١٢ د ١٢٩) . أما إذا لم تقبل هذه الأذار فيجوز لها تخفيض التهمة إذ يكون لها الحق في تقديرها كما كان لها ذلك عند الحكم بها .

٧٠ - ويقبل الاستئناف في كل الأحوال في الأحكام الصادرة عن الشهود بسبب تخلفهم عن الحضور (مادة ١٤٣ ت ج) . واظهريل سوفي الابتدائية ٣٠ ديسمبر سنة ١٩١٦ ج ١٨ د ٤٦) .

٧١ - إذا كان الشاهد مريضا أو منه مانع من الحضور فللمحكمة اتباعا لنص المادة ٨٨ ت ج الخاصة بخاص التحقيق أن تكفل إلى محل الشاهد مصحوبة بالأخصام لسماح شهادته أو تأمر بتسلاوة شهادته (مادة ١٦٥) أو توجبل القصبة إلى جلسة أخرى تسمع حلف الشاهد بالحضور فيها .

٧٢ - واجب أداء الشهادة - يجب على الشاهد الذي يحضر أن يشهد بما يراه أو يسمعه بنفسه أو بما سمعه عن لسان غيره .

٧٣ - فإذا امتنع الشاهد الذي حضر أمام النيابة أو قامى التحقيق عن الإجابة على الأسئلة التي توجه إليه يجوز أن يحكم عليه بتهمة لا تريد عن أربعين جنميا

مصريا أو بالحبس مدة لا تزيد عن أربعة عشر يوما في مواد المصحح ولا عن شهرين في مواد الجنايات .

فإذا كان التحقيق أمام النيابة يصدر الحكم بهذه العقوبات حسب الأصول المعتادة من قاضي الأمور الجزئية في الجهة التي حضر الشاهد فيها وإذا كان أمام قاضي التحقيق يصدر الحكم بها من القاضي المذكور .

ويجوز استئناف هذه الأحكام أمام المحكمة الابتدائية ، ويحصل التقرير بالاستئناف في قلم كتاب هذه المحكمة في المواعيد القانونية وعلى حسب الطرق المعتادة (ملحق ٣٣ و ٨٧ ت ج) .

٧٤ - وقد حكم بأنه لا يكتفى أن يحضر الشاهد لدى المحقق ويتخلص من الشهادة بكلمة يقولها هي أن سمعته لا تساعد على تأديتها . وأن كون القضية الجارية تحقيقها والمطلوب سماع أقوال الشاهد فيها هي جناية أم لا هذا راجع إلى الوصف الذي يسطيه المحقق لما لا لال الوصف الأخير الذي يتطلبه المحكمة لما بعد تقديمها إليها ونفصلها فيها ، فإذ كانت النيابة تحقق في جناية فهذا كافٍ لا مكان تطبيق الفقرة الثانية من المادة ٨٧ ت ج ولا محل لانتظار فصل القضاء في موضوع الجريمة التي كانت تحققها النيابة لمعرفة ما إذا كانت جناية حقيقية أم هي مجرد جنحة . ويمكن في بيان الواقعة المناقش عليها في المادة ٨٧ فقرة ثانية ت ج أن يذكر الحكم انتفاع الشاهد من الإجابة عن الأسئلة التي يوجهها إليه المحقق أثناء تحقيق جناية ويوضح تاريخ الانتفاع ووجهة التحقيق التي حصل أمامها ونوع الجناية التي كان جلوسا لتحقيقها . وليس من الواجب بيان الأسئلة التي امتنع الشاهد عن الإجابة عليها ، والقول بأنه كان من الواجب بيان هذه الأسئلة حتى يعلم استنفاة بالموضوع أم لا هو قول غير جدي لأن المفروض أن المحقق إنما يوجه من الأسئلة ما هو مفيد في الدعوى وهو وسعه الذي يحكم بتلقه بالموضوع وعدم تلقه به اللهم إلا إذا وضع سؤالا يحكم البداهة باستنفاة تلقه بالموضوع استنفاة مطلقة ، وعلى من يدعى وصح المحقق مثل هذا السؤال له أن يأخذ بشهادته أن يقول ما هو هذا السؤال (تقضى ٢ مارس ١٩٢٩ بحامدة ٩ عدد ٥٦٥) .

٧٥ - ولذا امتنع الشاهد عن الإجابة أمام المحكمة فيحكم عليه أمام محكمة الغالطات أو المحكمة المركزية بفرامة لا تزيد عن جنيه مصري أو بالحبس مدة لا تتجاوز أسبوعاً (مادة ١٤٤ ت ج و ٩ محاكم مراكم) . وأمام محكمة الجنح في أول وثاني درجة فرامة لا تزيد عن ثلاثين جنيهاً مصرياً أو بالحبس مدة لا تتجاوز شهراً (مواد ١٦٩ و ١٨٦ ت ج و هـ من قانون ١٩ أكتوبر سنة ١٩٢٥) . وأمام محكمة الجنايات بفرامة لا تزيد عن أربعين جنيهاً أو بالحبس مدة لا تتجاوز شهرين (مادة ٤٧ تشكيل محاكم الجنايات) .

٧٦ - يعاقب الشاهد الذي يمتنع عن أداء الشهادة ولو كان قد حضر من لقاء نفسه أو أحصره أحد الخصوم بدون سبق تكليف بالحضور .

٧٧ - وبما أن الشهادة لا تقبل إلا بعد حلف اليمين فالشاهد الذي يمتنع عن حلف اليمين يعتبر بمتنعه عن أداء الشهادة ويعاقب على هذا الاعتبار (لبراطون مادة ١٥٥ و ١٥٧ و ٢٢) .

٧٨ - الشاهد الذي حكم عليه من أجل امتناعه عن أداء الشهادة إذا أعلن ثانية كشاهد في نفس الدعوى وامتنع أيضاً عن الشهادة يحكم عليه مرة ثانية (لبراطون مادة ١٥٧ و ٢٥) .

٧٩ - لا تسري الأحكام المنظمة الخاصة بعقاب من يمتنع عن أداء الشهادة على الأشخاص المزمين بمقتضى المادة ٢٦٧ مع بكتان الأسرار التي اتخذوا عليها بسبب صلتهم ولا على الأشخاص المصفين من أداء الشهادة في الأحوال المنيعة في المواد من ٢٠٢ إلى ٢٠٧ من قانون المرافعات (مادق ٨٧ و ١٦٩ ت ج) .

٨٠ - ولكن يلاحظ أن الأعضاء قاصر عن أداء الشهادة ، ولا يشترط الحضور أمام المحكمة . فيجب على الشاهد الذي يكلف بالحضور أن يحضر أمام المحكمة إلا مرض نفسه لعقاب من يختلف عن الحضور متى وجهت إليه أسئلة لا أن يتردد لئلا كان في مقدوره الإجابة عليها أم لا .

٨١ - واجب قول الحق وحلف اليمين - يجب على الشاهد أن يكون صادقاً في شهادته، وتجهل على قول الصدق قد أوجب عليه القانون حلف اليمين وعاقب على شهادة الزور وعلى إعاقة إلتحاقه على الفرار من وجه القضاء بتقديم معلومات غير صحيحة تتعلق بالجريمة .

٨٢ - نصت المادة ٣١ تحقيق جنائيات في باب التحقيق بالنيابة العمومية على أنه « يجب على الشهود والخبراء أن يحلفوا اليمين » .

ونصت المادة ٧٩ في باب قاضي التحقيق على أنه « يجب على الشهود أن يحلفوا بما على أنهم يشهدون الحق ولا يقولون غيره » .

ونصت المادة ١٤٥ في باب محاكم القضاة - وحكامها - على محاكم الجلس والمحلفات بمقتضى المادتين ١٦٠ تحقيق جنائيات و ٤٤ من قانون تشكيل محاكم الجنائيات - على أنه « يجب على الشهود الذين تجاور منهم أربع عشرة سنة أن يحلفوا بما على أنهم يقولون الحق ولا يشهدون غيره وإلا كان الفصل لا مفعلاً » .
ونصت المادة ٢٠١ مرافعات على أنه يجب على كل شاهد تجاوز سن الأربع عشرة سنة أن يحلف بما قبل استجوابه .

٨٣ - وليس في عبارة القانون ما يحتم القسم بالله ، ولكن لفظ اليمين يتضمن في ذاته معنى الدين ، والفرض من اليمين تذكير الشاهد بالله وتحذيره من غضبه واستقامه إن هو شهد بغير الحق .

ولما كانت اليمين قسمه فترتب من عبادة الشاهد فقد أجازت له المادة ٣١٠ من قانون المرافعات أن يؤدي اليمين على حسب الأصول المقررة بدياته إن طلب ذلك .
وتحرم المادة ٤٧ من التلقيات العامة للجنائيات على المطق تكليف المتهمين أو الشهود بأن يحلفوا بين الطلاق .

٨٤ - وقد نصت المادة ٢٠١ مرافعات على أن الشاهد يحلف قبل استجوابه . وأوجب الشاهدان ٧٩ و ١٤٥ تحقيق جنائيات على الشهود أن يحلفوا

يبدأ على أنهم يشهدون بالحق ولا يقولون غيره مما يستفاد منه أن إيمان تكون قبل أداء الشهادة .

٨٥ - تنص المادة ٢٣٣ من قانون تحقيق الجنايات الفرنسي على أن الأسم الأبكم يبدى أجوبته ومطلوبه بالكتابة إن كان يعرفها والا يتدب له مترجم يتحدث معه بالإشارة، ولما قرر الشراح الفرنسيون نياسا على هذا النص أن الأسم الأبكم يخاف إيمان بالكتابة إن كان يعرفها وإلا فبالإشارة (جارد ٢ ص ٤٢٠) . وتنص المادة ٢٠٠ من قانون المرافعات المصري على أنه يجوز لمن لا قدرة له على التكلم أن يؤدي الشهادة لئلا أمكنه أن يبين مقصوده بالكتابة أو بواسطة الاشارات .

وقد حكمت محكمة النقض والابرام المصرية بأنه لا يمكن أن يطلب من الشاهد الأسم الأبكم أن يخلف إيمان وبنت حكمها على ما يأتي : " حيث أن استعلاى الشاهد في الحالة التي يوجب فيها القانون ذلك هو في الحق من الصايات التي شرعت فيما شرعت لمصلحة التمس لمسا في الخلف من تذكير الشاهد بالإله القائم على كل نفس وتحذيره من خطئه عليه أن هو قرر غير الحق ولما هو معلنون من أنه قد يفهم من هذا التهريب أن على الشاهد بأحواله لمصلحة المانهم قد جمع موقع القبول في نفس القاضي فيمنعها من أسس تكوين حقيقته . ولكن من حيث أن مناط التكليف لخدمة المكلف على الأداء فذلك الصيانة لا تطلب إلا حيث يمكن تحقيقها . وحيث أن الثابت في حضرة الجلسة دال على أن الشاهد للطمون على شهادته هو أسم أبكم وأن المحكمة اكتفت بما استخلصته منه بطريق الإشارة مجزا منها عن امكان الاسترسال في مناقشته لما هو حال به من فقدان السمع والنطق . ولما كان استعلاى إيمان من اللما في البينة عن ما كلف مثل هذا الرجل فتن كانت المحكمة قد عجزت عن الاسترسال في مناقشته في الحادثة مع كون وقائعها من الخصومات المقبول بأنه شهادتها فهي وهو عن الاستعلاى والخلف أعجز . واذا فلا عمل للاستماع لما أشير إليه في الطعن من وقوع تحصيل في تحقيق ضمانه أوجبها القانون لهم إذ القاضي ككل امرئ لا يكلف المنعيل (كمن ٢٢ وقرنة ١٩٢٨ مادة ٩ عدد ١٢) .

٨٦ — فيما يترتب على عدم حلف الشهود اليمين أمام المحكمة —
عدم حلف الشهود اليمين أمام المحكمة يترتب عليه بطلان الاجراءات طبقا لنص
المادة ١٤٥ تحقيق جانيات .

إلا أنه لا يصح الاحتجاج بهذا البطلان اذ ثبوت أن المحكمة لم تعتمد على شهادة
الشاهد الذي لم يحلف اليمين بل بنت حكمها على شهادة شهود آخرين أو أدلة أخرى
وفك لأن المتهم لم يلحقه ضرر مطلقا من جراء فك (موسس ١٩٦٥) .

٨٧ — وقد حكم بأنه اذا اعتدلت المحكمة في حكمها على شهادة شاهد لم يحلف
اليمين كان هذا حيا موجبا للبطلان (قصر أول يناير سنة ١٩٢٢ بمادة ٢٠٥ دد ١١٧
و ٧ مارس سنة ١٩٢٨ لقضية رقم ٣٢٢ سنة ٤٥ قضائية) .

وأنه اذا ارتكبت المحكمة على شهادة الشهود وكان أحدهم لم يحلف اليمين ولم
تبين المحكمة أن كانت قد أخفت بشهادته أم لا وجب نقض الحكم (قصر ٦ أكتوبر
سنة ١٩٠٤ ج ٦ دد ٢٧) .

وأنه اذا تبين أن شاهدا لم يحلف اليمين فلا يكون ذلك سببا للنقض إلا اذا كانت
المحكمة استندت على شهادته وحدها ولم تستند الى شيء آخر (قصر ٢٠ أبريل سنة ١٩٠٤
استقلال ٢ ص ٤٨) .

وإن عدم تحليف اليمين لشاهد ضمن جملة شهود حلفوا اليمين وشهدوا بما عرّض
مصلحة المني عليه لا يسد بطلانا جوهريا في الحكم (قصر ٢٢ فبراير سنة ١٩٠٧
ج ٨ دد ٩٨) .

وأنه اذا ثبت من محضر الجلسة تحليف اليمين لجميع الشهود ما عدا واحدا فهذا
لا يكفي لبطلان الاجراءات (قصر ٢٨ ديسمبر سنة ١٩٠٧ ج ٩ دد ٤١) .

وأنه اذا لم يحلف أحد الشهود اليمين أمام محكمة أول درجة ولكن الحكم
الاستثنائي بني على شهادته شاهد آخر وقيل فيه قط أن الأول شهد بيمين ما شهد به
الثاني فلا يكون هناك وجه للنقض خصوصا اذا ذكر في الحكم أن بعض المتهمين
اعترف أمام البوايس (قصر ١٩ ديسمبر سنة ١٨٩٦ قضية ٢ ص ٦٢) .

٨٨ - إذا أعيد استجواب شاهد بعد أن حلف اليمين فلا ضرورة لتعليقه
بمسئولية اكتفاء باليمين التي حلفها أولاً لأنها تشمل جميع الأقوال التي يقرها أثناء
الدعوى (تقرر ٢٧ أبريل سنة ١٩١٢ ج ١٢ عدد ١٧٢ و ٢٦ يوليو سنة ١٩١٣ غرائع ١ ص ٤٧١
و ١٥ أبريل سنة ١٩٢٧ قضية رقم ٥١٥ سنة ٤٤ قسائية) .

فإذا كان الشاهد الذي سمته المحكمة بمحضر للمائدة سبى أن سمع وحلف اليمين
بمحضر الجلسة فهذا يكفي لأن اليمين التي يحلفها الشاهد بالجلسة تشمل كل ما يقره
حتى ولو استحضر مئة مرات بدون تكرار لصيغة اليمين (قصر ٢٣ سببر سنة ١٩١٦
غرائع ٤ عدد ٨) .

٨٩ - وبما أن الأصل في الأحكام اعتبار أن الإجراءات المتعلقة بالشكل
سواء أكانت أصلية أو يوجب عدم استيعابها بطلان العمل قد روجت أثناء الدعوى
(الفترة الأخيرة من المادة ٢٢٩ ت ج) ، تلتزم محضر الجلسة من النص على أن
الشاهد حلف اليمين لا يترتب عليه وجود بطلان جوهرى في الإجراءات ما لم يثبت
الطعن أن الشاهد لم يحلف في الواقع اليمين (قصر ٢٨ سببر سنة ١٩٠٧ ج ٩ عدد ٤١١
و ٣١ يناير سنة ١٩١٤ غرائع ١ ص ١١٢) .

٩٠ - ومع ذلك لا يصح التمسك أمام محكمة النقض والايام بعدم تحليل
الشهود الذين القاونية إذا لم يتمسك بهذا الوجه أمام محكمة الموضوع (تقرر ٧٢ ديسمبر
سنة ١٩٠٠ ج ٢ ص ١٢٤٢ و ٢٢ أبريل سنة ١٩١١ ج ١٢ عدد ١٧٨ و ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٢٨
قضية رقم ٧ سنة ٤٦ قسائية) .

٩١ - صيغة اليمين - قد بين قانون تحقيق الجنايات صيغة اليمين
الذي نص في المادتين ٧٩ و ١٤٥ منه على أن الشهود يحلفون على أنهم يقولون الحق
ولا يشهدون بخسيرة (Dire toute la vérité, rien que la vérité) خلافاً
لقانون المرافعات فإنه لم يبين هذه الصيغة، ومن القانون الفرنسى على مثل هذه الصيغة.
ولقد جرى العمل الفرنسى على أن هذه الصيغة عممة بحيث لا يجوز أن يختلف
أحد منهن عنها شيئاً، وإلا كان العمل باطلاً (جاء ٢٢٩٧ و ٢٢٩٨ من ٢٥ ١٩٥٧) .

٩٢ - ولكن حكمة الغرض والإبرام للمصير تكفي بآية ليس من الغرض حلف اليمين بالصيغة الواردة في المادة ١٤٥ تحقيق جنایات - وهي قول الحق ولا شيء غير الحق - بدون حذف ولا تغيير . بل يكفي الحلف على قول الحق لأن هذا هو الأمر الجمهوري المراد للقانون إذ قول الحق يقتضي الاستماع من قول ما ليس يعني أي أن الجزء الثاني من عبارة الصيغة الواردة بالمادة ١٤٥ داخل بملء في مدلول الجزء الأول مما يحصل إعمال هذا الجزء الثاني إعمالاً غير موجود . وهذا التهميم لا يندرج عبارة المادة ٢٠١ من قانون المرافعات التي صحت على تخليف الشهود اليمين بدون بيان أي صيغة لها مما يدل على أن الأمر الجمهوري في الاستعلاء إنما هو التذكير بالإله العظيم واتخاذ وقفا على الخلف ليكون صادقا فيما يبدى من الأقوال (قضى ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٢٨ ج ٢٠ ص ٢١٠) .

٩٣ - وليس من الضروري ذكر صيغة اليمين التي حلفها الشاهد في محضر الجلسة بل يكفي أن يثبت في المحضر أن الشاهد حلف اليمين لما المفروض أنه حلف اليمين بالصيغة التي نص عليها القانون (قضى ١٧ مارس سنة ١٩٠٦ ج ٢ ص ٨٥٠) والندبيس سنة ١٩٠٧ ج ٩ ص ٢٦٦ و ٢٦٧ سنة ١٩٢٥ مجلة ص ٢١٠ و ٢١١ سنة ١٩٢٧ مجلة ص ٨١٠ سنة ١٩٢٨ ج ٢ ص ٢١٠ سنة ١٩٢٨ مجلة ص ١٦٥ سنة ١٩٢٨ ص ٢١٠) .

ومما ثبت في المحضر أن الشاهد حلف اليمين فلا يقبل من الطاعن أن يني طعنه على أنه لم يحلفها فإن لفظة الأخيرة من المادة ٢٢٩ تحقيق جنایات تقتضي بأن الأصل في الأحكام اعتبار أن الإحرامات الشككية قد روجت وأن لمن يذم إعمالها أو مخالفتها أن يثبت ذلك بكافة الطرق . لكن هذا لا يثبت إلا إذا كانت تلك الإحرامات غير مدكورة محض الجلسة ولا بالحكم . وبما أن محضر الجلسة مدكورة به حصول تخليف الشهود اليمين (أي اليمين القانونية بملء) فكان على الطاعن أن يذم بالترديد في ذلك المحضر حتى يثبت ما يرميه قضائياً ويصح له حكمة القضاء بالنظر في وجه طعنه ، فإذا لم يذم بالترديد في المحضر المذكور كان طعنه غير جدي ويشترى رفضه (قضى ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٢٨ ج ٢ ص ٢١٠) .

٩٤ — الامتناع عن حلف اليمين — قد تهاشم أن الامتناع عن حلف اليمين يمتد امتناعاً عن أداء الشهادة ويماثل عليه على هذا الاعتبار وذلك لأن الشهادة لا تقبل إلا بعد حلف اليمين (براهن مادة ١٥٥ ن ١ مادة ١٥٧ ن ٢٢) .

٩٥ — شهادة الزور — من يقر أفعالا كاذبة في تحقيقات البوليس أو النيابة بقصد إطاعة الجاني على الفرار من وجه القضاء بما يقبض بمقتضى أحكام المادة ١٢٦ مكررة من قانون العقوبات المضافة بالقانون رقم ١٢ لسنة ١٩١٢ ومن يشهد زورا أمام المحكمة بعد حلف اليمين لتهم أو عليه بما يقبض بمقتضى أحكام المواد ٢٥٤ و ٢٥٥ و ٢٥٦ من قانون العقوبات . وشهادة الزور أمام المحكمة من جرائم الجلسة التي يجوز الحكم فيها في نفس الجلسة التي وقعت فيها بعد سماع أقوال النيابة العمومية (مادة ٢٣٧ تحقيق جنابات) .

المبحث الرابع — فيمن لا يجوز له أو لا تلزمهم الشهادة

٩٦ — الأصل أن كل إنسان يجوز له ويجب عليه أداء الشهادة . ولكن لهذه القاعدة استثناءات معينة على مدم الأهلية، أو الإطفاء، أو التعارض .

٩٧ — عدم الأهلية للشهادة — لا يجوز أداء الشهادة لمن كان غير قادر على التمييز سواء كان ذلك بسبب كبر أو صغر سنه أو بسبب مرض أو جسمه أو في قواه العقلية أو غير ذلك من الأسباب التي من هذا القبيل (مادة ١٩٨ مرافعات) . ومن هذه الأسباب السكر والبقطة التنويمية .

وليسكن يجوز لمن لا قدرة له على التكلم أن يؤدي الشهادة إذا أمكنه أن يبين مقصوده بالكتابة أو بواسطة الإشارات (مادة ٢٠٠ مرافعات) .

٩٨ — الشهود المقيمين لم يجزوا رتبهم أربع عشرة سنة لا يحلفون (يمين (مادة ١٤٥ ن ١) بل تسمع أقوالهم على سبيل الاستدلال فقط (مادة ١٩٩ مرافعات) . والمصلحة في ذلك هي أن الصغير لا يدرك قيمة اليمين فضلا عن ميله للكذب وسهولة التأمير عليه .

والعبء بين الشاهد وقت أداء الشهادة لا وقت حصول الواقعة المشهود بها
(جلد ١٥٢ ص ١٠٩) .

٩٩ - المحكوم عليهم عقوبة جناية يتبرون أنهم غير أهل للشهادة ، فلا يجوز
لهم أن يشهدوا أمام المحكمة مدة العقوبة إلا على سبيل الاستدلال (مادة ٢٥ ع) .

١٠٠ - في سماع بعض الشهود بدون حلف يمين - في دور
جمع الاستدلالات بمعرفة مأموري الصلابة القضائية تسمع أقوال الشهود بدون
حلف اليمين .

وفي دور التحقيق الابتدائي يسمع الشهود مبتدئاً بعد حلف اليمين . إلا أنه
يجوز لليابة العمومية سماع أي شخص على سبيل الاستدلال وبدون حلف يمين متى
رأت فائدة في ذلك (مادة ٣١ ت ج) . وتنص المادة ٧٩ تحقيق جنايات على أنه
يجوز لقاضي التحقيق أن يسمع على سبيل الاستدلال بدون حلف يمين شهادة من
يصح تجريجه من الشهود بقتضى ما هو مفقود في قانون المرافعات . وهذا خطأ لأن
المادة ١٩٨ مرافعات تنص بأنه لا يجوز رد شهادة أحد الشهود ولا تجريجه ولو
كان قريباً أو صهر أو أحد الأحصام إلا إذا كان غير قادر على التمييز سواء كان ذلك
بسبب زيادة كبر أو صغر سنه أو بسبب مرض في جسده أو في قواه العقلية أو غير
ذلك من الأسباب التي من هذا القبيل . وبدعى أن غير التمييز لا يصح سماع شهادته
مطلقاً لا بعد حلف اليمين ولا على سبيل الاستدلال . وتنص المادة ٨٢ تحقيق
جنايات على أنه يجوز لقاضي التحقيق أن يسمع شهادة شهود بشهر حضور المتهم
ولا أحد من أعضاء اليابة ولا المدعى بالحق المدعى لنا رأى لزوماً لذلك إنما تعتبر
الشهادات التي تسمع على هذا الوجه أنها على سبيل الاستدلال فقط .

وفي دور المحاكمة يسمع الشهود بعد حلف اليمين إلا في حامين يسمحون فيه
على سبيل الاستدلال وهذا لما كانت الشاهد لا يتجاوز منه أربع عشرة سنة
(مادة ١٤٥ ت ح ١٩٩ مرافعات) وإذا كان محكوماً عليه بعقوبة جناية مدة عقوبته
(مادة ٢٥ ع) .

١٠١ - لم يبين القانون قيمة الشهادة التي تؤخذ على سبيل الاستدلال بدون حلف يمين، ولكن يستفاد من هذه الفقرة أنه يرى أن الأشخاص الذين قضى بعدم تخليفهم اليمين هم أقل ثقة ممن أوجب عليهم حلفها، ولكنه من جهة أخرى لم يحرم على القاضي الأخذ بشهادة من لا يحلف اليمين إذا آتس فيها الصدق، فهي تنصرف من عناصر الإثبات بقدره للقاضي حسب اقتناعه. ويظهر أن الشارع أراد أن يلقه إلى ما في هذه الشهادة من ضعف وينصحه بأن يكون أكثر احتياطاً في تقديرها وترك له بسد ذلك الحزيرة النامة في الأخذ بها من عنده (٢٧٤ و ٢٧٥ من مبادئ الرأي ٢ ص ١١٥).

وقد حكمت محكمة القضا والابرار بأنه متى روى أن القاضي الجاني أن يكون اعتقاده كما يريد بدون أن يكون ملزماً باتباع أدلة معينة إلا في حالات استثنائية كالزنا مثلاً، ومتى روى أنه لم يحلف الصغار الذين سمعهم اليمين القانونية لعدم بلوغهم السن كان لمحكمة الموضوع أن تأخذ من مثل هذه الشهادات وأن سمعتها في الواقع على سبيل الاستدلال ما تراه ملائمة وأن تستنج منه الدليل الذي تستند عليه بدون أن تكون تمت علاقات في الاحكامات موجهة للبطلان (قضا ٢٧ فبراير سنة ١٩٢٠ لسنة رقم ١٢١ سنة ٤٧ قضاة).

١٠٢ - ويستفاد من هذه الفقرة بأنه لا معنى لأن يفتى الشارع بعدم استعلاء ثقة من الشهود يمكن أن تؤثر أفعالها في اعتقاد القاضي. فانه إذا كان بعض الأشخاص غير أهل للثقة في نظره فليقتصر من الشهادة، ولكنه متى حوّل على سماعهم فيجب أن يحيط سماعهم بنفس الصائحات التي تفرها بالنسبة لغيرهم من الشهود.

ويجاب على هذه الفقرة أنه يتبع عنها : (أولاً) إفلات من يشهدون بدون حلف يمين من العقاب على شهادة الزور، (وثانياً) عدم قبول الظن في الحكم بطريقة إمامة النظر بناء على الفقرة الثانية من المادة ٢٣٤ تحقيق جنائيات إذ أنها تقتضي الحكم على واحد أو أكثر من شهود الإثبات بسبب تزوير شهادته (مادة ٢٧٥ د).

١٠٣ - إذا حلف اليمين من يقضي القانون بسباع شهادتهم على سبيل الاستدلال فلا يعد ذلك وجها لبطالان الاحكام لأن تقدير الشهادة راجع لاختصاص القاضي سواء كانت بيمين أو بغير يمين ولا يمكن أن يقترب طلالان على اتخاذ حيلة لتضييها القانون في موضع آخر لحل الشاهد على قول المصدق (مليك المراء ٢ ص ١١١) وقد حكمت محكمة النقض والابرام بأن وجه النقص المبني على أن المحكمة حلفت شخصا اليمين وعمره دون الرابعة عشرة ليس وجها ومطلت ذلك بأن القانون يميز تخليف الشاهد البالغ من العمر أربع عشرة سنة (نقض ٢ أبريل سنة ١٩٢٢ ج ١ مادة ١٠٠٥ راجع مع ذلك من المادتين ١٤٥ تحقيق جنايات و ١٩٩ مرافعات).

وحكمت أيضا برفض طعن بى على أن المحكمة حلفت أحد الشهود اليمين مع أنه محكوم عليه بقتولة جناية، ومطلت ذلك بأنه "لا بطلان في أن يكون قد حلف اليمين شاهد لم تكن أقواله لتؤخذ إلا على سبيل الاستدلال" (نقض ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٢٨ ج ١ مادة ٩ عدد ١١١).

وراضح أنه إذا لم يبد الطاعن أى اعتراض على استعلاف مثل هذا الشاهد فلا بطلان لا سيما إذا لم يكن هو الشاهد الوحيد في الدعوى بل كان هناك غيره ولو استجلبت شهادته لبني الحكم كما هو عليه (نقض ٢٨ مارس سنة ١٩٢٩ ج ١ مادة ٩ عدد ١٠١).

١٠٤ - المنع أو الإقصاء من أداء الشهادة - نصت المادة ١٩٩ تحقيق جنايات على أنه "لا يحكم بقتولة ما على الأشخاص المزمين بمقتضى المادة ٢٦٧ من قانون العقوبات نكثان الأسرار التي أتمنوا عليها بسبب مناصبهم ولا على الأشخاص للمعفين من أداء الشهادة في الأحوال المبينة في المواد ٣٠٢ و ٣٠٣ و ٢٠٤ و ٢٠٥ و ٢٠٦ و ٣٠٧ من قانون المرافعات في المواد المدنية والتجارية". ويستفاد من نص المواد ٢٦٧ ع و ٣٠٣ الى ٣٠٧ مرافعات أن هناك أحوالا يقضي القانون فيها بمنع الشاهد من أدائه الشهادة وأحوالا أخرى يقضى فيها بإقصائه فقط من أدائها.

١٠٥ - فن أحوال المنع :

(١) ما نصت عليه المادة ٢٦٧ عقرة أولى من أنه لا يجوز للأطباء أو الجراحين أو الصيادلة أو القوابل أو غيرهم من أودعت إليهم أسرار خصوصية بحفظ صناعتهم أو وظائفهم أن يفشوا هذه الأسرار التي أنعموا عليها ، وما نصت عليه المادة ٢٠٥ مرافعات من أن كل من علم من الأثوكاتية أو الوكلاء أو غيرهم بواسطة صنته أو خدمته بأسر ما أو بتوضيحات من ذلك الأمر لا يجوز له في أي حال من الأحوال الإخبار بذلك الأمر ولا بالتوضيحات ولو بعد انتهاء خدمته أو أعمال صنته ما لم يكن الفرض من تبليغ ذلك إليه ارتكاب جريمة أو جناية - ومع ذلك يجب على هؤلاء الأشخاص أن يؤثروا الشهادة من الأمر والتوضيحات المتقدمة ذكرها إذا طلب منهم ذلك من بلنها إليهم (مادة ٢٠٦ مرافعات) .

(٢) وما نصت عليه المادة ٢٠٢ مرافعات من أنه لا يجوز لأحد أن يؤدي شهادة مما تصدته ورقة من الأوراق المتعلقة بالأشغال المبرية إلا إذا سبق نشرها أو أدنت بإفتائها الجهة المختصة بها .

١٠٦ - ومن أحوال الإحالة :

(١) ما نصت عليه المادة ٢٠٣ مرافعات من أنه إذا دعي أحد الموظفين إلى إنشاء ما صار تبليغه إليه على سبيل المسارة في أثناء إجراء وظائفه ورأى أنه يترتب على عدم كتمان ذلك ضرر ما للصلحة العمومية فلا يلزم بالإنشاء .

(٢) وما نصت عليه المادة ٢٠٤ مرافعات من أنه إذا علم أحد القضاة أو محوم أو أحد مأموري الضبطية القضائية أو مأموري المصيط والربط بتوضيحات متعلقة بفعل يستوجب عقوبة على حسب المفتر في قانون العقوبات فلا يجوز على أن يبرف من مصدر علمه بذلك .

١٠٧ - ليست القرابة أو المعاصرة من أسباب تجميع الشهود (مادة ١٩٨ مرافعات) .

وقد حكم بأنه ليس في قانون تحقيق الجنايات المصري ما يمنع من سماع أقراء المدعى المسمى كشهود في المسائل الجنائية، ولذا لا تكون المحكمة ملزمة ببيان سبب أحدها بأحوال شهود لم يكن هناك تمت مانع قانوني من سماعهم (قصر ١٧ أبريل سنة ١٩٣٠ قضية رقم ١٠٦٤ - ٤٧ قضائية) .

ولكن لا يجب على أحد الزوجين أن يشي بخير رضاء الآخر ما يلته إليه في أثناء الزيجة ولو بعد انقضاء صلاحيتها بينهما إلا في حالة رفع دعوى من أحدهما على الآخر بحق أو إقامة دعوى على أحدهما بسبب وقوع جناية أو حنة منه على الآخر (مادة ٢٠٧ مرافعات) .

١٠٨ - وفي الأحوال التي أوجب فيها القانون على الشاهد كتمان السر ومنعه من أداء الشهادة لا يجوز للقاضي إكراهه على الشهادة حتى ولا أن يسمح له بها . وإذا فرض وسمح مثل هذا الشاهد وجب أن تستبعد شهادته ولا يصح للقاضي أن يبنى عليها حكمه وإلا كان قابلاً للتبطل (جارد ٢٩٢٥٢) .

١٠٩ - والأشخاص المازمون بكتمان الأسرار التي أئتموا عليها بماقون إذا كُشروا طفا المادة ٢٦٧ من قانون المفومات وبعضى عليهم بالتعويضات (راجع شرح ذلك في باب إنشاء الأسرار) .

١١٠ - ولكن لا يجوز للشاهد أن يمتنع عن أداء الشهادة إلا إذا كان من الأشخاص المنصوص عليهم في المواد السابق ذكرها، وهم على وجه العموم من يملكون بالسري بمحكم الضرورة بسبب صناعتهم أو وظيفتهم . فلا يبنى الشاهد من أداء الشهادة عن أسر أسره إليه غيره طائفاً مختاراً ولو كان قد وعد بأن لا يسوح به (جارد ٣٨٩٥٢٢ وجارزون مادة ٣٧٨ ٤٢٥) .

١١١ - والإعفاء قاصر على أداء الشهادة ولا يتناول الحضور أمام المحكمة فيجب على الشاهد الذي كلف بالحضور أن يحضر أمام المحكمة وإلا عرض نفسه لعقاب من يختلف عن الحضور، ومتى وجهت إليه أسئلة عليه أن يجتزأ إذا كان يمكنه الإجابة عنها أم لا وعليه أن يطلع المحكمة على الأسباب التي تدعوه إلى الامتناع

والحكمة الرأي الأصل في تقدير ما اذا كانت الأسباب التي يدعيها الشاهد مما يرد
امتناعه عن أداء الشهادة (جاء ٢٠٢ و ٢٩٢، ويارسون مادة ٢٧٨ و ٦٧) .

١١٢ - فيما يتعارض مع صفة الشاهد - من المفترض
سكوت القانون أن صفة الشاهد تتعارض مع صفات أخرى كالقاضي والنيابة
العسوية وكاتب الحسنة في نفس الدعوى . فكل من يشغل وظيفة في المحكمة
ويتدخل بهذه الصفة في القضية يجب أن يؤدي المهمة الملهود بها اليه بعدم تحيز
وبدون خلل من كل مؤثر شخصي ولا يسوغ له أن يقوم بدورين في آن واحد بأن
يشترك في إنهاء القضية التي شهد فيها (جاء ١١٢ و ١١٣) .

١١٣ - وقد حكم بناء على ذلك بأنه يبطل الحكم اذا كانت المحكمة المركزية
قد سمعت أموال مأمور المركز القائم بأعمال النيابة أمامها بعد أن طلب عقاب المتهم .
إذ أنه فضلا عن تعارض الصفتين فقد كان مركز النيابة حاليا وقت تأدية الشهادة وهذا
بطلان في الاحكامات يتعلق بالنظام العام (قض ٢٧ مارس ١٩٠٥ استغلال ١ ص ٦٠) .

١١٤ - ولكن صفة الشاهد لا تتعارض مع صفة مأمور الضبطية القضائية
ولا عضو النيابة ولا قاضي التحقيق ولا قاضي الاحالة الذين باثروا التحقيقات
الابتدائية، بل يصح الاستشهاد بهم لتفسير الوقائع التي دونوها في محاضرهم (جاء ٢
١١٣٥) .

١١٥ - وقد حكمت محكمة النقض والابرار بأنه لا مانع من استدعاء
الصباط القضاة بل وقضاة التحقيق وأعضاء النيابة شهودا في القضايا التي لهم
عمل فيها . وبنت حكمها على " أن الواقع في القانون هو أن القواعد والأصول
المفترضة فيما يتعلق بالشهود في المواد المدنية واجبة الاتباع في المواد الجنائية ما لم يوجد
نص يخالف ذلك (مادة ٩٢ ت ج) ، وأن تلك القواعد والأصول وردت في قانون
المراسات بالمواد ١٩٨ وما بعدها ، ومقتضى هذه المادة والمادة ٢٠٩ أن كل
إنسان يصلح أن يكون شاهدا وأنه لا يجوز تمييز أي شاهد لسبب آخر غير عدم
قدرته على التمييز وأن كل شاهد يبلغ الراجح عشرة من عمره يجب تعليمه التمييز . ولم يرد

بالقوانين ما يسقط عدالة الشاهد القادر على التمييز ويجرمه من التمتع بهذا الحق ويجعل أقواله لا تؤخذ في مجالس القضاء إلا على سبيل الاستدلال شأن البير الذي لم يبلغ الزاج عشرة سوى ماورد بالفقرة الثالثة من المادة ٢٥ ع من أن كل حكم بقوّة جنائية يستلزم حتما حرمان المحكوم عليه من حق الشهادة أمام المحاكم مدة العقوبة إلا على سبيل الاستدلال . وليس في القانون نصوص صريحة ولا غير صريحة تقضي بعدم جواز استناد الحكم إلى شهادة الضابط القضائي التي يؤذيها بعد حلف اليمين بل أن المادة ٢٠٤ من قانون المرافعات المقررة لحق القضاة وأعضاء النيابة القضائية في أن لا يجزوا على بيان مصدر علمهم بالتوضيحات المتعلقة بالجرائم فبعد بوضعها بين أحكام الشهادات وبمفهومها الصريح جواز استثناء الضباط القضائيين بل وقضاة التحقيق وأعضاء النيابة المحققين شهودا في القضايا التي لم عمل فيها لأن هذا الجبر وعلمه لا يكون بالبداية إلا من لدن سلطة يشهد بهم أمامها . ووفق ذلك فإن المادة ٤٦ من قانون تشكيل محاكم الجنايات صريحة في أن المحكمة أن تستدعي أي شخص وتسمع أقواله وأن كل من تستشده بهذه الكمية حلف اليمين ولم تستثن هذه المادة الضباط القضائيين من تناول حكمها“ (قضى ١٥ نوفمبر سنة ١٩٢٨ ١٩٢٨ ٩ مادة ٩ مدد ١٨٠) .

١١٦ - وحكمت أيضا بأنه يجوز لمحكمة الجنايات أن تستدعي قاضي الإحالة الذي تظر القضية وأمر بإسالتها عليها وتسمع أقواله في تفسير رعاية أحراها وفتت حكمها على “أن المادة ٤٦ من قانون تشكيل محاكم الجنايات قضت بأنه يجوز للمحكمة أثناء نظر الدعوى أن تستدعي وتسمع أقوال أي شخص وبذلك تكون محكمة الجنايات بإحضارها قاضي الإحالة وسماع شهادته في تفسير المصلحة التي عملها ليس فيه مخالفة للقانون (قضى ١٩ سبتمبر سنة ١٩١٢ ١٩١٢ ٢ مائة ٢ مدد ٢٤) .

١١٧ - ولا تتعارض صفة الشاهد مع صفة الخبير في الدعوى . فقد يحصل أن بين الشخص صفة خبير ثم يطلب لسماع أقواله بصفة شاهد في نفس الدعوى (بماض ١٠ ن ٢٢٦) .

١١٨ - ومن المفترض غرضاً أنه لا يجوز لأحد أن يكون خصماً وشاهداً في نفس الدعوى . وبناء عليه لا يقبل سماع المدعى المدني بصفة شاهد (جاءد ٢ (١١١٥) .

ولكن القضاء المصري جرى على أن القاضي الحق في سماع المدعى المدني بصفة شاهد بعد تخليفه اليمين أو على سبيل الاستدلال فقط .

فقد حكم بأنه لا يوجد فيصوص القانون المصري ما يمنع من سؤال الخصم عليه بصفة شاهد وتخليفه اليمين (نقض ٥ أبريل سنة ١٩١٢ مع ١٤ عدد ٤٨٧ ، وهذا المعنى نقض ٢٧ ديسمبر سنة ١٩١٦ قرائع ٤ ص ٤٣٠ و ٤ فبراير سنة ١٩٢٤ بحامدة ٤ ص ٩١٠ ، وأول مرة سنة ١٩٢٦ بحامدة ٦ عدد ١٥٣٠ و ٢ يوليو سنة ١٩٢٦ بحامدة ٧ عدد ١٣٦١ و ١ يناير سنة ١٩٢٧ بحامدة ٧ عدد ١٨٩) .

وأن سماع أقوال المدعى المدني بعد تخليفه اليمين ليس فيه إجحاف بمقتضى المثلهم بل التهم في ذلك ضمان خفية المدعى المذكور من الطواب أنا شهد زورا (نقض ٢١ يناير سنة ١٩٢٢ بحامدة ٣ ص ٢٣٠ و ٢ يونيو سنة ١٩٢٢ بحامدة ٤ عدد ٢٣١) .

وإن تخليف المدعى المدني اليمين من عدمه مترك لتقدير القاضي ، فله أن يسمع أقواله على سبيل الاستدلال وله أن يكلفه بأداء اليمين إذا رأى في الحلف اتعاضاً لنفسه (نقض ٣٠ يناير سنة ١٩٢٢ مع ٢٣ عدد ٩٧ ، وهذا المعنى نقض ٢ يناير سنة ١٩٢٧ بحامدة ٧ عدد ١٨٣ و ١٥ مايو سنة ١٩٣٠ قضية رقم ١١٤٢ من ١٧ قضائية) .

وإنه إذا أعلن شخص بصفة شاهد في الدعوى بقاءه في الجلسة وادعى بحق مدني فإن ادعائه هذا لا يترفع عنه صفة الشاهد ، فإذا أدى اليمين وشهد بغير الحق جاز الحكم عليه بمقتضى شهادة الزور . والقول بأن المحكمة لا يجوز لها تخليف المدعى المدني اليمين القانونية هو ادعاء على غير أساس قانوني لأن من مصلحة المثلهم والمعادلة أيضاً أن لا تؤدى شهادة إلا بعد تخليف الشاهد اليمين القانونية فإن ذلك أحسن لإظهار الحقيقة . وفصلاً من ذلك فإنه لا يوجد نص في القانون المصري يمنع انحصار من تخليف المدعى المدني اليمين القانونية قبل سماع أقواله ، والنصوص القانونية التي نيت عليها الأحكام الفرنسية غير موجودة في القانون المصري إذ لم يرد

شيء في القانون الأهل عن ردّ الشهود وتجريحهم بسبب وجود مصلحة لهم كما هو مقرر في القانون الفرنسي . وفي الحقيقة ليس المدعى المدني إلا مدعى في دعوى مدنية مضادة الى دعوى جنائية ، وقد أجاز القانون المدني تكليف المدعى في دعوى مدنية باليمين المتممة ولا ضرر على المدعى المدني من تخلفه اليمين متى كانت طلباته صحيحة ومقدمة بسلامة نية وإلا فيكون قد تجاوز الحدود القانونية اذا كان بأمل الربح فقط لا يتأخر عن تهديد حرية شخص برى ، بدعوى غير صحيحة (نفس ٢١ و٢٢ سنة ١٩٠٥ ج ٧ عدد ٤١٤ رجعا الى استئناف مصر ١٠ أبريل سنة ١٨٩٩ ج ١ ص ٢٢٢ ويمكن ذلك بلغة المرافعة ٢٧ مارس سنة ١٨٩٧ قضاء ٤ ص ١٢٢) .

وانه وإن كان طالب الحق المدني هو مدع في دعواه المدنية غير أنه متى لوحظ أن دعواه ليست إلا دعوى تبعية متفرعة عن الدعوى العمومية التي لا غلظتها إلا النيابة العامة وأن النيابة العامة أن تستشهد به على دعواها هذه والحكمة أن تستدعيه من تلقاء نفسها لسماع شهادته فيها — متى لوحظ ذلك علم أنه لا يوجد أي مانع قانوني يمنع من سماع شهادته في الدعوى العمومية مع تخلفه اليمين كغيره من الشهود . ولئن كان هو يستفيد في دعواه المدنية من شهادته التي يؤيدها بعد الخلف فهي استعادة تبعية محضة لا يصح بسببها تعطيل دليل الدعوى العمومية (نفس ٢٨ فبراير سنة ١٩٢٩ ج ٢٠ عدد ٧٧ محا ٩٢٤ عدد ٢٨٣) .

١١٩ — وقد سبق أن بينا أنه لا يجوز استجواب المتهم إلا اذا طلب ذلك (مادة ١٣٧ ت ج) وبناء عليه لا يجوز أن يسأل المتهم بصفة شاهد على متهم آخر معه في نفس الدعوى وإلا هذا إحلالا محضه في المنافع . ولكن اذا أبدى المتهم أقوالا توجب إدانة زميله مسواه من تلقاء نفسه أو بناء على أسئلة وجهتها اليه المحكمة ولم يترض منها فلا مانع من قبول هذه الأقوال على سبيل الاستدلال (جادر ٢٥ ٤١٠) .

وقد بينا أيضا فيما مضى أنه يجوز الأخذ بأقوال متهم على آخر (انظر مقدمته

١٢٠ - ولكن لا يوجد ما يمنع من سماع شهادة المتهم الذي حكم عليه نهائيا على زيفه الذي لم يحكم عليه بعد (البرهان مادة ١٥٦ و ١٧٥ و ١١١ و ١١٢) .

١٢١ - وليس هناك ما يمنع محكمة الجنايات عند ما تحصل اللجنة من الجناية أن تسمع بعض المتهمين في اللجنة بصفة شهود على المتهمين في الجناية لأنه بعد حصول الفصل لا يكون المتهمون في اللجنة أمامها بصفة متهمين (نقض ٥ يناير سنة ١٩٢٥ لقبة ولم ١٢١ سنة ٤٢ قضائية) .

والمحكمة بعد إذ فصلت اللجنة عن الجناية صارت الجناية وحدها هي المنظورة أمامها فلها تحقيقها بكل طرق الاستدلال ومن هذه الطرق استدعاء من كانوا متهمين بالجنحة المذكورة والاستشهاد بهم . ولئن كان الظاهر لأول وهلة أن شهادة مثل هؤلاء الشهود قد لا تخلو من زيغ وحساد من جادة الصدق إلا أنها ليست في هذا المعنى ألغ من شهادة أى مجنى عليه ضد الجاني . وقامى للوضوح وحده هو صاحب الحق في تقديرها بما يستحق فيمتنعها أولا بمتنعها بحسب ما يصل إليه اجتهد في تقصى أدلة الثبوت وتكرين طبيعته . ولا محل لاعتراض المتهمين في الجناية بأنه كان يجب سماعهم على سبيل الاستدلال إذ لا مصلحة لهم في ذلك . ومع ذلك فإن تحليل الجيمين مأمور به بصفة عامة من المادة ٤٦ من قانون تشكيل محاكم الجنايات (نقض ٣ يناير سنة ١٩٢٩ مادة ٩ عدد ١٩٢) .

١٢٢ - وينص القانون أحيانا بمقالة بعض اللجنة لنا بلدر بأخبار الحكومة بالجرمة ولاعطيا أو سهل لها القبض عليه (أنظر المواد ٤٧ مكررة و ٨٧ و ٩٣ و ١٧٨ ج) . ولا شيء يمنع في هذه الحالة من أن الجاني الملقى من العقاب يسمع بصفة شاهد على الباقيين بعد تحليله الجيمين (باب ٥٢ د ٤١٠) .

١٢٣ - والرأى الراجح أن لا تناقض بين صقعي محام من المتهم وشاهد . فقد حكمت المحاكم الفرنسية بأن حق المتهم في اختيار محاميه لا يمكن أن يخل بحق النيابة العمومية في الاستشهاد بمن ترى قائمة في سماع شهادتهم لظهور الحقيقة . ومن ثم يجوز أن يسمع المحامي عن المتهم بصفة شاهد مع استقراره في ملوته له .

ولكن يجب في الجنايات أن يبين لهم محام آخر معاونه في إنشاء ابتداء من دعى
لشهادة عنه لسماع شهادته . وإلا يكون المتهم قد حرم من محام في فترة من فترات
المحاكمة (براهان مادة ١٥٦ و ١٠٧ و مادة ٣٢٢ و ١٧٩ و ١٨٠) .

المبحث الخامس — الاجراءات الخاصة بالشهادة

١٢٤ — تفرقة — لبيان الاجرامات المنجزة في سماع شهادة الشهود
يجب التفرقة بين التحقيق الابتدائي والتحقيق أمام المحكمة .

١٢٥ — أولا — التحقيق الابتدائي . صفاته : هي أنه تحريري ،
وطبقة محدودة ، وحق المواجهة فيه محدود كذلك .

١٢٦ — التحقيق تحريري — كما يمكن الرجوع اليه في اعداد
وإدارة المرافعات في الجلسة . فيجب أن يحضر مع عضو النيابة الذي يباشر التحقيق
كاتب يحرر محضرا بشهادة الشهود تحت ملاحظته (مادة ٣٢ ت ج) .
وكذلك يكتب الكاتب المعين مع قاضي التحقيق أجوبة الشهود وشهاداتهم
في محضر (مادة ٨٣) .

١٢٧ — الطنية محدودة — التحقيق الابتدائي على الدرجة ما .
وطبقة أمام النيابة مقصورة على جواز حضور الخصوم ومحامهم .

١٢٨ — حضور الخصوم — تنص الفقرة ١ من المادة ٣٤ تحقيق
جنايات في باب التحقيق بالنيابة العمومية على أنه يجوز لهم والدعى بالحق المدني
أن يحضرا في كافة اجراءات التحقيق . ولكن النيابة العمومية أن تجري التحقيق
في غيبتهم متى رأت لزوم ذلك لانتهاز الحقيقة .

وتنص المادة ٨١ في باب قاضي التحقيق على أنه "يحضر المتهم في الجلسة ...
ويحضر في الجلسة أيضا أحد أعضاء النيابة العمومية والدعى بالحقوق المدنية .
وتنص المادة ٨٢ على أنه يجوز لقاضي التحقيق أن يسمع شهادة شهود غير حضور

المتهم ولا أحد من أعضاء النيابة العمومية ولا المدعى بالحقوق المدنية إذا رأى لزوماً لذلك إنما تعتبر الشهادات التي تسمع على هذا الوجه أنها على سبيل الاستدلال .

١٢٩ - حضور المحامين - نصت الفقرة ب من المادة ٣٤ على أنه يجوز لكلاء المصوم أن يحضروا أثناء سماع شهادة الشهود واستجواب المتهم ، ولم تنص على حضورهم في باقي إجراءات التحقيق ، ولكنها من جهة أخرى لم تمنع حضورهم في تلك الإجراءات فلا مانع من التصريح لهم بالحضور مع المتهمين فيها . والنيابة أيضاً أن تجري التحقيق في غيبتهم متى رأت لزوم ذلك لإظهار الحقيقة . أما أمام قاضي التحقيق فتص المادة ٨١ على حضور المدافع عن المتهم . ولا يوجد نص يمنع القاضي مع المحامين عن الحضور .

١٣٠ - ويلاحظ أن التحقيق أمام النيابة يبقى سرّاً بالنسبة للجمهور والشهود هنا ما يختص بمواجهة هؤلاء بعضهم البعض الآخر . ولكن أمام قاضي التحقيق يكون سماع الشهادة على وجه العموم في جلسة علنية ومع ذلك يجوز للقاضي التحقيق أن يأمر بإساعها في جلسة سرية مراعاة لاحقاق الحق أو الآداب أو لظهور الحقيقة (مادة ٧٨) .

١٣١ - وهناك مشروع قانون عرض على مجلس النواب في جلسة ٢٠ مايو سنة ١٩٣٠ وأعلنه المجلس إلى لجنة الحماية لاستيفاء جهته . وهذا المشروع يقضي بحصر إجراء أي تحقيق سرى بمعرفة النيابة نظراً لما لوحظ من أن التحقيقات السرية تحقيقات ينظم فيها كل اشراق ورقابة حيث تؤخذ الأحوال وتبدى في غيبة المتهم ومخاميه بل حيث قد يتفجع بعض رجال الصبغة القضائية متأثرين ببيئة كاذبة أو مبالغ فيها إلى التأثير في بعض الشهود أو المتهمين لحلهم على إلقاء أقوال تساعد على الوصول إلى ما قد يتقدمونه حقاً وقد كثير من القضايا التي التجئ فيها إلى التحقيق سرّاً كان الظلام المحيط بالتحقيق يساعد على التفتيق والتلاعب . ويسعى هذا المشروع على أن كل تحقيق تجريه النيابة سرّاً يقع باطلاً بالنسبة لمتهم .

ويجوز التحقيق سرا إذا جرى في غية للتهمة المقبوض عليه أو المعلوم هل القاتل
وكذلك التحقيق الذي يمنع محاميه من حضوره . ولكن المشرع لا يمنع التحقيقات
السرية بصفة مطلقة بل يميزها لقاضي التحقيق إذ ينص على أنه كلما رأت النيابة
ضرورة لأجراء تحقيق سرى وجب عليها أن تختل عن التحقيق وتطلب من رئيس
المحكمة انتداب قاضٍ للسريه . ويقضى بهذه المناسبة بتعديل المادة ٥٧ ت ج
بحيث ينص النيابة طلب انتداب قاضي التحقيق في مواد الجنايات والجنايات والجميع عموما
بدلا من قصر انتدابه على الجنايات وجنح التزوير والتفليس والنصب والحرابة
كما يقضى به النص الحالي (انظر مذكرة المدة المذكورة) .

١٣٢ - حتى المواجهة والمناقشة محدود أيضا - وهو يشمل
حق توجيه الأسئلة للشهود وحق لبدء أوجه الدفاع وتحقيقها .

فأما من الأمر الأول فنص الفقرة ب من المادة ٣٤ ت ج في باب التحقيق
بالنيابة العمومية على أنه يجوز لوكلاء المصوم الذين يحضرون في التحقيق أن يتكلموا
إذا أذن لهم المحقق . فلوهم بناء على ذلك أن يوجهوا للشهود أسئلة بواسطة المحقق .
ونص المادة ٨١ في باب قاضي التحقيق على أنه يجوز للتهمة أن توجه إلى الشهود
الأسئلة التي يرى له لوجوبها اليهم سواء كان بنفسه أو بواسطة المدافع عنه .
وأما من الأمر الثاني فنص الفقرة ج من المادة ٣٤ ت ج أن يسمع ما يديه
التهمة من أوجه الدفاع ويجوز تحقيقه .

١٣٣ - فيجب إذن أن يتناول التحقيق سماع الشهود اثباتا ونقيا .

وقد نص في باب قاضي التحقيق على أنه يجب على هذا القاضي أن يسمع
شهادة كل شاهد طلب أحد أعضاء النيابة العمومية مباشرة حضوره وأذن بأسره
بطلب حذف ركل شاهد طلب التهمة استشهاده . ويجب عليه أيضا أن يسمع
شهادة الشهود الذين يكلفهم بالحضور للتعليق بالحقوق المدنية (مادة ٧٨) . وأنه إذا
حصل تكليف الشهود بالحضور بناء على طلب للتهمة أو بناء على طلب للتعليق

بالحقوق المدنية جاز للقاضي التحقيق أن يطلب من كل منهما بالحضور منهما بيان الأسطة التي يراد توجيهها اليهم وأن يحكم بعد ذلك بأمر يجسد منه بصرف النظر عن الاستشهاد المطلوب ولهم للمطروحة في ذلك الأمر في ظرف أربع وعشرين ساعة من وقت تبليغه اليه وتقدم للمطروحة المذكورة إلى المحكمة الابتدائية في أودنة المشورة (مادة ٧٧) .

١٣٤ - تعليلات النيابة - تنص المواد ٤٨ إلى ٥٢ من تعليلات النيابة على أنه يجوز مبدئياً أن يحضر للمتهم في التحقيق وكذلك المدعى بالحق المدني أو الحامون عنهما بعد ائذ النيابة لم بالحضور (مادة ٤٨) . ويجوز للجني عليه أن يقيم نفسه مدعياً مدنيا أثناء التحقيق وعلى حضور النيابة قبل قبوله بهذه الصفة أن يقرر الأمانة اللازم دفعها عن المبلغ الذي يدعى به مدنياً على مقتضى لأئحة الرسوم وما يمكن أن يقرر لتغير من المصاريف إذا استلزم التحقيق انتداب خبير فانا دفعها يسمح له بتوجيه الأسطة التي يوافق هو عليها (مادة ٤٩) . ولا يجوز التصريح للمامين بأن يقاطوا عنهما أو شاهدا أثناء استجوابه، ولكن يجب الاذن لم بتوجيه ما يريدون توجيهه من الأسطة التي تتفق بالدعوى ، ويكون ذلك بواسطة المحقق وبعد استجواب المتهم أو الشاهد، ويجب رفض توجيه أي سؤال لا علاقة له بالدعوى ، وإذا تشدد المسمى في توجيهه يثبت في المحضر بدون أن يوجه للشاهد أو المتهم (مادة ٥٠) . ولا يجوز التصريح بإبداء أقوال تعبير كرافعة، ولكن إذا أصر أحد المامين على أن يرفع دفعا فربما يسلم الاحتصاص أو يثير ذلك وجب اثبات أقواله في المحضر (مادة ٥١) . ويجب التقليل من استعمال حق النيابة في منع المامي أو المدعى بالحق المدني أو للمنافع عنهما من الحضور في جلسات التحقيق ، وقد يستحسن أحيانا في بعض القضايا نظرا لنوعها أو ثروة المتهم أو مركزه الاجتماعي أن تستعمل النيابة هذا الحق في أول التحقيق منعا لاستيالة الشهود أو إلهابهم ولكن ليس من الضروري طاعة متى في مثل هذه الأحوال أنه يستمر هذا الميع إلى آخر أدوار التحقيق (مادة ٥٢) .

١٣٥ - ما يترتب على منع الخصوم من الحضور والمناقشة -

لما كان حق الخصوم في الحضور والمناقشة في التحقيق الابتدائي حقاً اختيارياً موكولاً بأمره لرأي النيابة فلا يمكن أن يترتب على حرمانهم منه بطلان ما .

وبناء على ذلك حكمت محكمة النقض والإبرام بأن حق المتهم في الحضور في التحقيق هو حق اختياري ولا يترتب أي بطلان على عدم استعماله له (قصر ٢٨ مايو سنة ١٨٩٥ قضاء ص ٢٦٧) .

وأن منع المأمي من حضور تحقيق النيابة لا يترتب عليه بطلان الحكم لأن المادة ٣٤ من قانون تحقيق الجنايات لا تمنع حضور مأمي المتهم معه أثناء التحقيق وتميز النيابة العمومية أن تجري التحقيق في خية المتهم ومأميه متى رأت لزوماً لذلك لاظهار الحقيقة (قصر ٨ نوفمبر سنة ١٩٢٨ ج ٢٩ د ١٢٧ و ١٤٠ نوفمبر سنة ١٩٢٩ نسبة رقم ٢٤١٧ سنة ٤٦ قضائية) .

وأن النيابة ليست ملزمة بإجابة كل ما يبدىه المتهم من الطلبات، لأنها رفضت تحقيق واقعة يرضى عليها فلا يترتب على رفضها بطلان ما (قصر ١٢ ديسمبر سنة ١٨٩٦ قضاء ص ٥٣) .

١٣٦ - كيفية أداء الشهادة - يطلب الحق من كل واحد من الشهود أن يبين اسمه ولقبه وسنه وصنفته ومحل سكته (مادة ٨٠ ت ج) . ثم يحلفه البين إذا كان منه تجاوز الأربع عشرة سنة (مواد ٣٩ و ٧٩ ت ج و ٢٠١ مرافعات) وبعد ذلك يسمع شهادته .

والقاعدة أن يتركه يسرد ملوماته من تلقاء نفسه لا أن يلقي عليه من أول الأمر أسئلة ويطلب منه الإجابة عليها . ولكن الحق والخصوم والمأمين أن يوجهوا للشاهد أسئلة (مواد ٣٤ و ٨١ و ٨٨ ت ج) .

ويسمع الشهود على أفراد ولكن تجوز مواجعتهم ببعضهم بعد ذلك (مادة ٧٨) .

١٣٧ - ويمرر الكاتب محضراً بشهادة الشهود (مادة ٣٢) ويدونها فيه بغير تحشير بين السطور . وإن حصل شطب أو تخرج فيصلى عليه الحق والكاتب

والشهود ويضع كل جمع ذلك كل منهم امضاءه والا فلا يعتبر القسطب أو الصريح ولا يعمل به (مادة ٨٣) . ويضع كل من المعلق والكتاب امضاءه على الشهادة وكذلك الشاهد بعد تلاوتها عليه والقراءة بأنه معرطها فان استع عن وضع امضاءه أو لم يمكنه وضعه يذكر ذلك في الشهادة وفي كل الأحوال يضع كل من المعلق والكتاب امضاءه على كل صحيفة منها (مادة ٨٤) .

١٣٨ - ثانياً - التحقيق أمام المحكمة . طريقته وصفاته -
ينبع القانون المصري في التحقيق أمام المحكمة طريقة استجواب الشهود (Cross examination) . ويسمع الشهود فيه على أفراد . ويكون التحقيق شفويا وعلنيا وحضوريا . ويميز بمحض الشهادة .

١٣٩ - استجواب الشهود - كذا الشهادة بأحدى طريقتين :
الأولى أن يسرد الشاهد مملوياه من مخاض نفسه ، والثانية أن يبني بناء على استجواب .

فالقانون الفرنسي ينبع الطريقة الأولى التي يقتضاها يسمح القاضي أحوال الشاهد في أول الأمر بصيغة عامة ثم يناقشه فيها ويطلق عليه الأسئلة لإيضاح ما بها من غموض وتكبل ما بها من كتم .

والقانون الإنجليزي ينبع طريقة استجواب الشهود ويؤكد أمر هذا الاستجواب القصوم أغصهم ، فيستجوب الشاهد أولا بمعرفة من أحضره ثم بمعرفة التلجم الآخر ، ويسمى ذلك (Cross examination) ، والحكمة أن توجه الشاهد أي سؤال ترى لزوم توجيهه إليه .

١٤٠ - وقد أتج القانون المصري الطريقة الإنجليزية وفصلها في السنتين ١٣٤ و ١٣٥ تحقيق جنابات في باب محكمة المحلفات وهي تسمى على عا كم الجنب يقتضى المادة ١٦٠ ت ج وعلى عا كم الجنابات يقتضى المادة ١٤٤ تشكيل عا كم الجنابات . فنص في المادة ١٣٤ على أن يشرح عضو النيابة التهمة

ويطلب المدعى المدني طلباته * وتسمع شهادة شهود الإثبات ويكون توجيه الأسئلة للشهود من ذلك المصنف أولاً ثم من المدعى بالحقوق المدنية ثم من المتهم ويجوز للمصنف السابق ذكره والمدعى بالحقوق المدنية أن يستجوبا للشهود المذكورين مرة ثانية لإيضاح الوقائع التي أدركتها الشهادة عنها في أجوبتهم عن أسئلة المتهم * ونص في المادة ١٣٥ على أنه "بعد سماع شهادة شهود الإثبات يبدى المتهم أوجه المداخلة ويصير طلب شهود النفي واستجوابهم بمعرفة المتهم أولاً ثم بمعرفة من يكون حاضراً من أعضاء النيابة العمومية ويعد بمعرفة المدعى بالحقوق المدنية ويجوز لغيرهم أن يوجه للشهود المذكورين أسئلة مرة ثانية لإيضاح الوقائع التي أدركتها الشهادة عنها في أجوبتهم عن الأسئلة التي وجهها إليهم من كان حاضراً من أعضاء النيابة العمومية أو المدعى بالحقوق المدنية . وبعد سماع شهادة شهود النفي يجوز لكل من أعضاء النيابة العمومية والمدعى بالحقوق المدنية أن يطلب سماع شهادة شهود إثبات غير الشهود الأول وأن يطلب حضور الشهود الأول المذكورين لإيضاح أو تحقيق الوقائع التي أدعى شهود النفي شهادتهم عنها *"

١٤١ - ولما كان لهم الحق في توجيه أسئلة لشهود الإثبات ولشهود النفي فإذا رفضت المحكمة توجيه أسئلة متعلقة بالدعوى كان هذا وجهاً موجبا للنقض للأحكام بحقوق الدفاع (مطرس ١٨٠٥ وبرايتزلان ٥٣٣٥٢) .

١٤٢ - والقاضي أو رئيس المحكمة هو صاحب الحق في إدارة التحقيق في الجلسة فيجوز له في أي حالة كانت عليها الدعوى أن يوجه للشهود أي سؤال يرى لزوم توجيهه إليهم لظهور الحقيقة أو بإذن الخصوم بذلك . ويجب عليه مع توجيه أسئلة للشاهد لا يكون لها تعلق بالدعوى ولا جائزة القبول . ويجب عليه أن يمنع من الشاهد كل كلام بالتصريح أو التلميح وكل إشارة مما يترتب عليه اضطراب أفكاره أو تخوفه . وعليه أيضاً أن يمنع توجيه أي سؤال مخالف للأداب أو يخل بالشرف إذا لم يكن له تعلق بوقائع الدعوى أو بوقائع أخرى تتوقف عليها معرفة وقائع الدعوى (مادة ١٣٦) .

وقد حكم بأن سوية الشهود إلى ما يترتب على شهادتهم إن كانت على غير الحق ولو كان ذلك بطريقة التحذير لا يترتب عليه شيء من بطلان الإجراءات (قصر ٢٧ فبراير سنة ١٩٢٢ ع ٢٢ ص ١٠٧) .

وإن الأسئلة الإيجابية وإن كانت مكروهة قد تحسد التحقيق وتبطل المحاكمة إلا أنه لا يترتب عليها هذا الإكراه إذا كانت لا تتعلق بصميم الفعل المنسوب لمتهم والذي شهد الشهود بضمير إجماع بمحصوله منه (قصر ٣٠ يناير سنة ١٩٣٠ ص ١٦٣ رقم ٤٧ ثنائية) .

١٤٣ - سماع الشهود على أفراد - يقتضى المادة ١٦٦ تحقيق جنائيات في باب محاكم الجناح وهي تسرى على محاكم الجنائيات يقتضى المادة ٤٤ تشكيل محاكم الجنائيات - ويمكن تعيينها على محاكم المختلطات استنادا إلى المادة ٢٠٨ مرافعات و٧٨ تحقيق جنائيات - بأنه " بعد المجاورة من الشهود بأنهم حاضرون عند تقاتلهم بأسمائهم يقدون لأودة تخصص لهم ولا يخرجون منها إلا بالتوالى لتأدية الشهادة أمام المحكمة ، ومن تسمع شهادته منهم يبق في قاعة الجلسة حين قفل باب المرافعة ما لم يرخص لهم القاضي بعبارة صريحة بالخروج ويجوز أن يطلب صرفهم في أثناء سماع شهادة شاهد آخر ويصدر أمر بذلك وتوسع مواجهتهم مع بعضهم " .

والغرض من ذلك أن لا يقف الشاهد قبل تأدية شهادته على ما قاله الشاهد الذي قبله حتى لا يتأثر به .

١٤٤ - وقد حكمت محكمة النقض والإبرام بأن وضع الشهود في أودة مخصصة لهم ليس من الإجراءات الجوهرية ولا يترتب على عدم مراعاته بطلان الحكم (قصر ١٢ أبريل سنة ١٩٠٧ استئناف ٦ ص ٢٢) .

وأنه لا تكون الإجراءات باطلة إذا لم يبق الشهود بعد تأدية شهادتهم في قاعة الجلسة لنهاية انتهاء المرافعة في الدعوى (قصر ٢٦ يوليو سنة ١٩١٣ مراجع ١ ص ٧١) .

وأنه لا يقبل القرض بناء على أنه في الفترة التي أوقفت فيها الجلسة بين الصباح والمساء قد أمكن الاختلاط بين الشهود لأن هذا الاختلاط إنما حصل هو في الحقيقة مما يوجب الأسف ويجوز أن ينشأ عنه حسب الظروف شك في بعض الشهادات ولكن المادة ١٦٦ تحقيق جنايات نظرا لعدم إمكان أي قانون منع اتحاق الشهود مع بعضهم منها تماما قضت بأن الشهود يوضعون معا بأودة مخصصة لهم ولا يخرجون منها إلا بالتوالي لتأدية الشهادة والقصد الفصل الوحيد من هذه المادة هو أن الشهود الذين يجب أن تسمع شهادتهم فيها جسد لا يكونون حاضرين وقت تأدية شهادة الذين قبلهم واعطاء هذه المادة معنى أوسع مما ذكر ترتيب عليه في القضايا الطويلة التي تسرق أيا ما كثيرة أمور يستعمل إيجازها عمليا وهذه النتيجة تكفي بلا تردد لتبين المعنى الحقيقي المقصود من هذا النص الذي من جهة أخرى قد فسره بهذا المعنى جميع القوانين الأجنبية المطابقة للقانون المصري، وبناء عليه لم يحصل أي مخالفة لنص المادة ١٦٦ (نص ٢٨ بتاريخ ١٩١١ ج ١٢ ص ٢٤) .

وأن المادة ١٦٦ تحقيق جنايات قضت بأن من تسمع شهادته من الشهود يبقى بقاعة الجلسة حين فصل باب المرافعة ولكنها لم تقل وإلا كان العمل لا ضيا فلما أباحت المحكمة لمن سمعت شهادته أن يخطب بنية الشهود الذين لم يسموا أو أباحت للشهود التعلب لما لم يحد الظاهر ثم رجعوا عند ذلك للشهادة لم يكن هذا وجهها القرض وإلا لو كان الحلال يستلزم أسابيع لسامع شهادة الشهود لوجب حجز هؤلاء كسجونين كل هذه المدة وفي ذلك ما لا يخفى من المساس بالحرية الشخصية (نص ٢٤ أبريل سنة ١٩٢٠ ج ٢٢ ص ١٨) .

وأنه لا شيء يمنع المحكمة من إمامة سماع شاهد سبق سماع شهادته في جلسة سابقة وليس من الممكن في هذه الحالة تلافى اتصاله بباقي الشهود وهو أمر لا يوجب بطلان الشهادة في ذاتها ولكنه يكون من حواصل تقديرها فقط (نص ١٢ ص ١٢٠ سنة ١٩٣٠ قضية ط ١٤٧٢ ص ٤٧ صفاتية) .

١٤٥ - والأصل اعتبار أن الاجراءات المتعلقة بالشكل قد روعيت في أثناء الدعوى ما لم يثبت الطامن مكس فك (مادة ٢٢٩ ت ج) . فلذا لم يرد شيء في محضر الجلسة يدل على أن الشهود لم يوضعوا في أودة مخصصة بل كان الظاهر منه أن كل شاهد سمع على انفراد فالمفروض أن المحكمة نفذت الاجراءات القانونية بتأنيها (قصر ١٢٦ أكتوبر سنة ١٩١٥ تاريخ ٢ دة ٢٧) .

ولا محل للاحتجاج بأن بعض الشهود لم يدخلوا في الأودة للمعينة لهم ما دام أن الشهود قد سمعت شهادتهم بالانفراد ولم يثبت خلاف ذلك وأن أحدهم كان موجودا بأودة الجلسة وقت سماع شهادة القى قبله (قصر ٢٩ سبتمبر سنة ١٩٠٨ ج ١٠ دة ٤٨) .

١٤٦ - وفضلا من أن للمادة ١٦٦ تحقيق جبايات التي قضت بوجوب إيجاد الشهود في غرفة مخصص لهم لا يخرجون منها إلا بالتوالي لأدلة الشهادة أمام المحكمة إلى آخر ما جاء بالمادة المذكورة لم يخص كل بطلان ما يخالف ذلك فانه متى ثبت أن الطامن لم يبد أي اعتراض على سماع شاهد كان موجودا في قاعة الجلسة فلا بطلان (قصر ٢٨ مارس سنة ١٩٢٩ مادة ٩ دة ٤٤) .

وأن ما جاء بالمواد ١٦٦ و ١٧٠ تحقيق جبايات و ٢٠٨ مرافعات من الاجراءات الخاصة بسماع شهادة الشهود لا يبطل العمل عند عدم مراعاتها، وقد ترك القانون للأخصام طلب اتباعها فتلحقا بالتشؤ من إعتاها يزول لذا لم يبارض هؤلاء الأخصام في عدم العمل بها، ويكون الخلل كذلك من باب أولى لذا لم يحصل طلب من هذا القبيل أمام المحكمة الاستئنافية (قصر ١١ أبريل سنة ١٩٠٣ ج ٥ دة ٥) .

وإذا سمحت المحكمة شهادة شاهدين لم يكونا موجودين في الأودة المخصصة للشهود فلا يكون ذلك وجها لقض لنما لم يبارض اللهم في سماع شهادتهم لا سيما وأن المادة ٤٦ من قانون تشكيل محاكم الجبايات جعلت لها الحق في سماع أقوال أي شخص يتراعى لما لزوم سماع شهادته أثناء نظر الدعوى (قصر ٩ فبراير سنة ١٩٠٧ ج ٨ دة ١٠٨) .

وإذا لم يتراض المتهم ولا المأني عنه على سماع شهود كانوا بالجلسة أثناء سماع جملة شهود سبقهم في تأدية الشهادة فلا يقبل منه الحكم أمام محكمة النقض في أمر كان في إمكانه الاعتراض عليه وتجاوز عنه (نفس ٢ مارس سنة ١٩١٧ م راجع ٤ عدد ١١١٥).

وإذا لم يحتج المتهم على عدم وضع الشهود في الأداة المعلقة لم فلا يمكنه أن ينفذ من إعماله سببا للظن في الحكم (نفس ٦ فبراير سنة ١٩٢٣ م مادة ٢ ص ١٩٢).

١٤٧ — مواجهة الشهود ببعضهم — بعد أن نصت المادة ١٦٦

لتحقيق جنابات هل أن الشهود يقاتلون لأداة تخصص لهم ولا يخرجون منها إلا بالتوالي لتأدية الشهادة أمام المحكمة ومن نصح شهادته منهم يبقى في قاعة الجلسة حين قفل باب المرافعة نصت على أنه « تسوخ مواجعتهم مع بعضهم » . والمفهوم أن هذه المواجهة لا تكون إلا بعد انتهاء الشهادة على أفراد (قارن المادة ٧٨ في باب فلسفي التحقيق) .

١٤٨ — شفوية الشهادة والتحقيق — يجب أن يؤدي الشهود

شهادتهم شفها أمام المحكمة (راجع المواد ١٣٤ و ١٦٥ ت ج و ٢١٧ مرافعات) . فإن التفرس في وجه الشاهد وملاحظة حالته النفسية عند تأدية الشهادة مما يساعد على تقديرها (جلوس ٢٧٤ و ٤١٩ و ٢٢٧ و ١٠ و ٢٢٧ و ١٠).

١٤٩ — فلا يجوز للشهود مراجعة مذكرات كتابية (مادة ٢١٧ مرافعات).

ومع ذلك يصح أن يسمح بهذه المراجعة إذا احتاج الحلال لبيان أرقام أو إحصائيات (جلوس ٢٧٤ و ٤١٩ و ٢٢٧ و ١٠ و ٢٢٧ و ١٠).

١٥٠ — ولا يجوز أن يتنازع من سماع شهادة الشهود الحاضرين

بتلاوة الحاضر المشتبهة على شهادتهم (مادة ١٣٤ ت ج) .

١٥١ — وقد حكمت محكمة النقض والابرام بأن التحقيقات في المسائل

الجنائية هي شفوية وأهم طرق الإثبات المقررة في القانون هي شهادة الشهود فالحكم في الدعوى من غير سماع شهادة الشهود هو حكم فيها من غير تحقيق وهذا مخالف

القانون ويعمل الحكم الابتدائي بإطلاءه وكذلك الحكم الاستثنائي الذي أيده (قصر ٢٩ ديسمبر سنة ١٩٠٠ ج ٢ ص ٢١٩) .

وأنه ليس للحكمة أن تكفى بالتحقيقات الأولية التي أجراها البوليس دون أن تسمع شهود الإثبات (قصر ٤ أبريل سنة ١٩٠٢ ج ٥ عدد ٢٣ ر ١١ أبريل سنة ١٩٠٢ ج ٥ عدد ٥) .

وأنه ليس للحكم أن يرتكن على شهادة لم تسمعها وكان متيسرا لها سماعها .
فيطلب الحكم إذا ارتكن في إثبات التهمة على شهادة الشهود دون أن تسمع شهادة أحد منهم لا أمام المحكمة الابتدائية ولا أمام المحكمة الاستثنائية (قصر ١٧ يناير سنة ١٩٠٢ ج ٤ عدد ٨٠ ويذا المني قصر ٢١ يونيو سنة ١٩٢٧ / جملة ٨ عدد ١٥١) .

خصوصا إذا كان المتهم أطل شهوده أمام المحكمة الاستثنائية وحضروا ومع ذلك لم تسمعهم المحكمة (قصر ٦ يونيو سنة ١٩٢٧ جملة ٨ عدد ٢٩٩) .

وكذلك إذا استحضرت النيابة شهود إثبات وأحضر المتهم شهود في ومع ذلك حكمت المحكمة في القضية بدون سماع أحد منهم (قصر ٤ يناير سنة ١٩٠٢ ج ٢ عدد ٨٩) .
وينتقض الحكم إذا كانت المحكمة الابتدائية قضت برفض المعارضة بدون أن تسمع الشهود في مواجهة المتهم ولم تصحح محكمة الاستئناف هذا خطأ (قصر ٢٤ مارس سنة ١٩٢٧ جملة ٨ عدد ٢٩٥) .

ولا يجوز للمحكمة أن تأخذ بشهادة شاهد في التحقيقات مع أنه دعى للجلسة واستثنى عن سماعه لأن الاستناد بعد ذلك إلى أقواله فيه حرمان للدفاع من حق مناقشته في الجلسة (٢ يناير سنة ١٩٢٨ جملة ٨ عدد ١٧٧) .

ولا يجوز للمحكمة الجنائية أن نظرت في دعوى تزوير أن تعتبر التزوير ثابتا أو تكافئا على حكم مدني يخضع لثبوته وعلى التحقيقات المدنية التي هي عليها هذا الحكم بدون إجراء تحقيق جنائي ما والا كان حكمها بإطلاءا جوهريا (قصر ٣٠ نوفمبر سنة ١٩٠١ ج ٢ عدد ٨٠) .

وأن سماع شهادة شهود الإثبات أمر واجب قانونا لا لمصلحة المتهم فقط بل مراعاة للمصلحة العامة وهي تطبيق العدالة وإظهار الحقيقة . ومن قواعد تحقيق

البيانات أن المحكمة لا تكون امتدادا على وجه العموم إلا من المرافعة الشفهية التي تحصل أمامها . فلا يجوز مطلقا صرف النظر عن سماع جميع شهود الاتبات ولو قبل الخصام . وبناء عليه يجب نقض الحكم اذا قال القاضي من المتهم أنه يقبل شهادة شهود الاتبات فاستغنت المحكمة بذلك عن سماعهم وحكت في الدعوى (نص ٩ بتاريخ ١٩٠٤ ج ٥ عدد ٩٦) .

١٥٢ - اذا تنبعت هيئة المحكمة بعد سماع الشهادة وقبل الفصل في الدعوى وجب أن ينادي سماعها شفها أمام الهيئة الجديدة والا كان الحكم باطلا . وهذا المبدأ وإن لم ينص عليه صراحة في قانون تحقيق البيانات إلا أن القواعد العامة تقضي به فقد نص قانون المرافعات في المادة ١٠٠ على أنه يشترط في القضاة الذين يحكمون في الدعوى سبق حضورهم جميعا في الجلسة التي حصلت فيها المرافعة وإلا كان الحكم لاغيا .

وقد حكمت محكمة النقض الفرنسية بأن الحكم يبطل اذا صدر بناء على تحقيق حصل بمعرفة قاض آخر غير الذي أصدره ، أو اذا كان أحد القضاة لم يحضر الجلسة التي سمعت فيها الشهود ، ولا يزال البطلان وضاء المتهم باستمرار المرافعة بهذه الحالة مخالفات للقانون (ملفات طرز مادة ١٨٠ و ١٧٥ و ١٦٩ و ٢٠٠ ما بها مادة ١٥٣ و ١٠٠ - ٦) .

ولكن محكمة النقض المصرية حكمت بأنه لا يوجد نص في القانون يحتم سماع شهادة الشهود في الجلسة كلها تدير الهيئة وليس يكن الهيئة الجديدة الحق قانونا في سماع الشهود من جديد اذا رأيت لزوما لذلك (نص ٢٦ أغسطس ١٩١٨ ج ٢٠ عدد ٢٩) .

١٥٢ - استثناءات لشبهة الشهادة - مبدأ شبهة الشهادة

استثناءات وهي :

١٥٣ - (١) غياب المتهم - نص المادة ١٣٣ تحقيق جبايات في باب محاكم المخالفات على أنه اذا لم يحضر المتهم بعد تكليفه بالحضور ولم يرسل

وكيلا عنه « يحكم في غيبته » . ونصت المادة ١٦٢ في باب محاكم الجلس على أنه إذا لم يحضر المتهم بنفسه ولم يرسل وكيل عنه في الأحوال التي يجوز له فيها ذلك « يجوز الحكم في غيبته بعد الاطلاع على الأوراق » . ونصت المادة ٢١٨ على أنه في حالة محاكمة المتهم غيابيا في الجنايات « تنال في الجلسة ورقة الاتهام والمهاضر المثبتة لحصول التعلق والقتل المقرر في المادة ٢١٦ في المبدأ المعين قانونا ثم تطلب النيابة العامة الحكم بالتعقيب ويعدى المدعى بالحقوق المدنية أقواله وطلباته وبعد ذلك تحصل المناقشة بالحكمة ويصدر إطلاعها على أوراق التحقيق ثم يحكم في التهمة وفي التضييعات أن كان لها وجه » .

١٥٤ - (٢) عدم حضور الشهود - تنص المادة ١٦٥ تحقيق جنابات في باب محاكم الجلس على أنه « إذا لم يحضر الشهود في الجلسة يجوز لكل من القاضى وأعضاء النيابة العمومية والمصوم أن يتلوا المهاضر التي صار تحريرها في أثناء التحقيق بشهاداتهم وكذلك يجوز لمن ذكركم تلاوة قرار رأي النيابة أو غيرهم من الشهود الذين تمخضوا عن الحضور » . وكذلك تنص المادة ١٦٤ تحقيق جنابات على أنه يجوز للقاضى بناء على ما له من السلطة المطلقة أن يأمر بتلاوة أى ورقة يرى له لزوم تلاوتها . وتسرى هاتان المادتان أمام محاكم الجنابات بمقتضى المادة ٤٤ من قانون تشكيلها .

١٥٥ - وقد حكمت محكمة النقض والابرام بأنه إذا طلب المتهم من محكمة الجنابات أن تقرر بإحضار شاهد اثبات لسامع شهادته والمحكمة اكتفت بتلاوة شهادته المدونة بالمحضر فلا يفتب على ذلك بطلان ما لأن المادتين ٤٤ من قانون تشكيل محاكم الجنابات و١٦٥ من قانون تحقيق الجنابات صريحتان في الإباحة لمحكمة ولياق المصوم بتلاوة شهادة الشهود النائين وتكون المحكمة لم تخالف القانون باتباعها هذه القاعدة (تض ٢٤ مايو سنة ١٩١٣ حقوق ٣٠ ص ١٩٦) .

١٥٦ - وإن المادة ١٦٥ تحقيق جنابات نصت على أنه إذا لم يحضر الشاهد في الجلسة يجوز لكل من القاضى وأعضاء النيابة العمومية والمصوم أن يتلوا

المحاضر التي صار محررها في أثناء التحقيق بشهادتهم . وهذا يعيد صراحة أنه لا ضرورة لاثبات أقوال الشاهد النائب بمحضر الجلسة لأن ذلك يكون من باب تحميل الحامل إذ أن الفرض من التلاوة علنا هووقوف صاحب الشأن على ما جله بها والاستفادة منها (قضى ٢٩ ديسمبر سنة ١٩١٩ ج ٢١ مد ١٦) .

١٥٧ - وأن نص للسادة ١٦٥ دال صراحة على أن تلاوة ما يكون الشاهد النائب من جلسة المرافعة قد أتاه من الشهادة في التحقيقات الابتدائية إنما هي أمر جوازي للنقض ولكل واحد من خصوم الدعوى يأتيه كل منهم أولا يأتيه بحسب ما يرى من وجه المصلحة المكلف هو بالنظر فيها أو الدفاع عنها . وإذا كانت النيابة في صراحتها ذكرت أقوال هذا الشاهد التي قالها في التحقيق وتمسكت بها كدليل على صحة الاتهام وكان للدفاع أحد ذكر هذه الأقوال وفنلها فيعتبر أن الاتهام والدفاع كلاهما تلا هذه الأقوال بجلسة المرافعة وكلاهما نكلم عنها بحسب وجهته (قضى ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٢٨ بحالة ٩ مد ١١٣) .

وأن المحكمة ليست ملزمة بأن تأمر بتلاوة شهادة الشاهد النائب وإنما هي مخيرة في ذلك بحسب ما تراه لازما وهي مطلقة الحرية في تقدير هذا الزوم لتلقه بوقائع الدعوى بنبر أن يكون لمحكمة القضاء سلطة عليها في ذلك (نص ١٦ ماهر سنة ١٩٠٨ ج ١٠ مد ١٩ دينا المسمى نص ١٣ بونه سنة ١٩٠٨ ج ١٠ مد ٢٢١ ره ديسمبر سنة ١٩٢٢ ج ٢٤ مد ١٧٣ ره ديسمبر ١٩٢٦ بحالة ٧ مد ٢٥٥ ره ٧ ديسمبر سنة ١٩٢٧ قضية رقم ٢٨ سنة ٢٥ بحالة ٢٣ ماهر سنة ١٩٢٨ قضية رقم ٩١٣ سنة ٤٥ قضائية) .

١٥٨ - وأنه يجوز للمحكمة أن تأخذ بأقوال شاهد ملقنة في التحقيقات وليس من الواجب أن تلي أقواله علنا في الجلسة (قضى ٦ نوفمبر سنة ١٩٢٩ بحالة ١ ص ٦٤٠) .

١٥٩ - وأن للسادة ١٦٥ تحقيق جنابات خاصة فقط بحالة عدم حضور الشهود بالجلسة وتلاوة شهادتهم أو تحريرهم ، وأما في غير هذه الحالة فالقانون المصري لا يمنع مطلقا من الاستناد على أوراق القضية وأقوال الشهود في التحقيقات

بل بالعكس فإن المادة ٤٦ من قانون تشكيل محاكم الجنايات قد نصت صراحة على جوار ذلك ومزعت استحضار أى ورقة جديدة وقضى بذلك عدم استبعاد الأوراق القديمة وكذلك المادة ٤٩ من القانون المشار إليه فإنها تنص بإرسال « أوراق القضية » إلى المفتى لا الأوراق الخاصة بالإجراءات التى حصلت بالجلسة فقط (قضى ١٠ أبريل سنة ١٩١٥ مراجع ٢ عدد ٢٦١) .

وأن القاضي فى مواد الجمع بينى اعتقاده على ما يراه له إلا فى بعض أحوال استثنائية قد حدد لها القانون بطريق الحصر أدلة خاصة للبيانات (كالزنا مثلا) وأن قانون تحقيق الجنايات يعنى فقط بأن الشهود الذين تسمع أقوالهم فى الجلسة يجب أن يملفوا يميناً ولكنه لا يعنى مطلقاً بأن القاضي لا يمكنه الاعتماد على التحقيقات الابتدائية وأحوال الشهود الذين لم يسمعوا بالجلسة ولا أعطوا للضرورة . وقد اطلع المتهم على أوراق القضية كما اطلعت عليها النيابة العمومية ثم حصلت المرافعة فى الموضوع ولم يبد الدفاع أى اعتراض فيما يختص بسماع الشهود الذين لم تملتهم النيابة للضرورة بالجلسة مع أنه كان لديه الحرية التامة فى طلب سماعهم فليس له أن يمتنع باستناده هو نفسه عن ذلك (قضى ١٧ أبريل سنة ١٩١٥ مراجع ٤ عدد ٢٦٢) .

وأنه ليس من أوجه النقص أن المحكمة ارتكبت فى حكمها على تحقيقات البوليس فقط بدون أن ترتكن على الإجراءات التى حصلت أمامها فى الجلسة لأن المحاكم لها السلطة المطلقة فى أن تنفى أحكامها على جميع الأدلة التى تقدم لها (قضى ٢٤ يونيو سنة ١٩٠٥ م استغلال ٤ ص ٢٢٧) .

وأن لمحكمة الموضوع أن ترتكن على جميع التحقيقات التى حصلت فى الدعوى قبل إحالتها عليها ولا تنفى عنها من الأحاد بشهادة شاهد سمع فى التحقيقات ولم يحضر فى الجلسة (قضى ١٦ مارس سنة ١٩٠٨ م ١٠ عدد ١٩ و ٣ مارس سنة ١٩٢٥ قضية رقم ٤٦٦ سنة ٤٢ لغاية ٤ و ٢ و فبراير سنة ١٩٢٧ قضية رقم ٢٠٠٣ سنة ٤٤ قضائية) .

١٦٠ - وأنه ليس لهم أن يحتج بأن أخذ المحكمة بما قرره الشاهد فى التحقيقات دون أن يسأل أمامها مباشرة تحل بحقه فى الدفاع لأن السير على هذا

الرأى معتاد المجرى على محكمة الموضوع وتحريم أخفها بأية شهادة أو دليل لم يكن له
صدى في المرافعة الشفوية وفي ذلك من العنت ما فيه إذ أوراق التحقيق بجعلها
يصح اخبارها من المصادر الأساسية للاستدلال في الدعوى والحكمة كامل الحرية
في النظر فيها ومقارنة ما تضمنته بما يحصل لديها من تحقيق في الجلسة واستخلاص
النتيجة التي تراها لتكون اقتناعها كما أن للدفاع أن يأخذ منها ما يشاء لتأييد رأيه
وعليه أن يتوقع كل ما يحتمل أن يتضمنه مطلوبها من منافع وتوقع لرأيه
فياخذ عذره لذلك جميعا ويطلب من المحكمة في صراحة وتخصيص دقيق أن تزن
مصلحته فتستدعي المناقشة شاهدا سمع في التحقيقات ولم يأت به في الجلسة أو أن
تطرح كل ما قاله جانباً . فلما طلب ذلك ونفوت المحكمة المناقشة التي يرومها وبلغ
في طلبها كان حقا عليه أن يتطلع إلى تقض الحكم بطله الإحلال بالدفاع متى كانت
أقوال الشاهد الذي سمع في التحقيقات ولم ترد المحكمة سماعه هي الدليل الوحيد
في الدعوى (قصر ١٠ يناير سنة ١٩٢٩ مجلة ٩ عدد ١٩٧) .

١٦٩ - ولكن لا يجوز صرف النظر الكلية عن سماع شهادة الشهود لأن
هذا يناقض قاعدة شفوية التحقيق .

فقد حكم بأن المحاكم الجنائية لا يمكنها أن تحكم في التهم المطروحة أمامها إلا بعد
تحقيقها والتحقيقات في المسائل الجنائية هي شفوية وأهم طرق الإثبات المقررة
في القانون هي شهادة الشهود والحكم في الدعوى من غير سماع شهادة الشهود هو حكم
منها من غير تحقيق وهذا مخالف للقانون ويجعل الحكم الابتدائي باطلا وكذلك الحكم
الاستئنافي الذي أبده (قصر ٢٩ ديسمبر سنة ١٩٠٠ ج ٢ ص ٢١٩) .

وأنه لا يجوز للمحاكم الجنائية أن تحكم بدون سماع الشهادات التي تزعم عليها
في حكمها إلا في حالة غياب المتهم أو قراره أو استعانة سماع الشهود . فليس لها إذن
أن تكفي بالتحقيقات الأولية التي أجراها البوليس دون أن تسمع شهود الإثبات
(قصر ١١ أبريل سنة ١٩٠٣ ج ٥ ص ٥) .

وأنه ليس للمحاكم أن تزكّن على شهادة لم تسمعها وكانت ميسرا لها سماعها .
فيطل الحكم إذا ارتكبت في اثبات التهمة على شهادة الشهود دون أن تسمع شهادة
أحد منهم لا أمام المحكمة الابتدائية ولا أمام المحكمة الاستئنافية (تقضى ١٧ يناير سنة ١٩٠٢
ج ٤ ص ٨٠) .

وأنه ولو أن القانون صرح في بعض الأحوال بتلاوة شهادة شاهد تضر حضوره
في الجلسة أو الاستثناء من سماع شهادة شاهد حضر فيها إذا لم تحصل معارضة إلا
أنه لم يميز مطلقا في أي حالة أخرى صرف النظر بالمرّة من سماع جميع شهود الاثبات
والسري على شهادتهم التي أخذها المحققون من رجل البوليس والنيابة (تقضى ٩ يناير
سنة ١٩٠٤ ج ٥ ص ١٦) .

١٦٢ - شهادة الشاهد النائب التي تتل من حاضر التحقيق لها قيمة
الاستدلالات ويحوز المحكمة أن تأخذ بها وتفي عليها حكمها أسوة بشهادة الصغير
والمحكوم عليه بطرية جناية مئة البقرة . يفسد الشهادة التي لا تحصل بتلاوتها
فاتها لا يمكن أن تكون بغيرها أساسا للحكم لحاقا فاك لشفوية المرافعات (قارن
على ذلك المراءى ٢ ص ١٤٩) .

وقد حكمت محكمة القضا والابرار بأنه إذا لم يكن من دليل على نسبة الجريمة
للتهمة سوى أقوال الشاهد النائب (المترقى) وكانت النيابة لم تعتمد على هذه الأقوال
ولم تذكرها في مرافعتها وكان النطاق أيضا لم يذكرها ولم يفتها وكانت المحكمة ولم
هذا السكوت عليها من طرف الخصوم لم تأمر هي أيضا بتلاوتها ولكنها احتضنت
عليها وسلحا في الحكم على هذه الصورة فقط يكون الحكم باطلا لا بفتاه على قصص
في الاجراءات ماس بشفوية المرافعات الجنائية وضارضرها فالمرافعات بمقوق النطاق .
أما إذا كانت النيابة في مرافعتها ذكرت أقوال هذا الشاهد التي قالها في التحقيق
وتسكت بها كدليل على صحة الاتهام وكان النطاق أعاد ذكر هذه الأقوال وفتها
تنسبنا مطلقا فيكون الاتهام والنطاق كلاهما على هذه الأقوال يعلية المرافعات
وكلاهما تكلم عنها بحسب وجهته ولا يكون ثمت بطلان في الاجراءات ولا في الحكم

ولا سيما اذا كان ذلك الشاهد ليس هو الشاهد الوحيد في الدعوى (تقضى ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٢٨ المادة ٩ عدد ١١٣) .

وأن القاتون يبيع للحكمة الأخذ بأقوال شهود لم يؤتوا الشهادة أمام المحكمة توصلا للحقيقة خصوصا اذا اتضح لها من أوراق الدعوى ما يبرر تلك الأقوال ولم تكن شهادتهم بمفردها أساسا للحكم (تقضى ٧ يونيو سنة ١٩٢٦ المادة ٧ عدد ١٢٧) .

١٦٣ - الاستعاضة عن سماع الشاهد بتلاوة أقواله المدققة بحضور المحقق الابتدائي لا تكون إلا عند عدم حضور الشاهد . أما اذا حضر فيجب سماع شهادته ولا يصح الاستعاضة عنها بتلاوة أقواله من المحاضر .

ولكن يجوز مع سماع الشاهد في الجلسة أن تُل أيضًا أقواله في التحقيق الابتدائي لمراقبة صحة شهادته بشرط أن لا تُل إلا بعد أداء الشهادة . فقد نصت المادة ١٣٤ لتحقيق جنابات على أن تبدأ الاجراءات في حالة حضور الشاهد بأن "يتلو الكاتب أوراق التحقيق ما عدا محاضر شهادة الشهود التي لا يصح ذكرها في المرافعة إلا بعد سماع الشهادة" وذلك حتى لا يكون لها تأثير على الشاهد الذي يجب أن يشهد من ذاكرته . وتبطل الاجراءات والحكم اذا ظلت أقوال الشاهد بحضوره قبل أدائه الشهادة الشفهية (ميرانان مادة ٢٦٩ ن ٩٦ ومادة ٣٩٧ ن ٢١٩ وعلى هذا المبدأ ص ١٥١ وبكر ذلك هامرلان ١ ص ٣٢١ في المحاضر) .

١٦٤ - وأما قل بعض شهود الإثبات أنه يتكلم بما شهد به من قبل في التحقيقات وأنه لا يستطيع تذكر ما شهد به فيها لمضي مدة طويلة على وقوع الحادثة جاز للحكمة الأخذ بشهادتهم هذه لأنها ما كانت تستطيع غير ذلك الذي أحرقه ولا تريب عليها اذا اعتبرت في إثبات وقائع الدعوى على ماقرره أمامها بعض شهود الإثبات وما قرره البعض الآخرون في التحقيقات الأولى التي غير ذلك مما جاء في الحكم (تقضى ٢٠ مارس سنة ١٩٣٠ قضية رقم ٨٠٥ سنة ١٩٢٧ مخاتبة) .

١٦٥ - (٣) الاستئناف - تحكم المحكمة الاستئنافية بوجه عام بناء على أوراق القضية والتقرير الذي يقدمه أحد أعضاء الدائرة المتوط بها الحكم

في الاستئناف من القضية وأحوال المصوم (مواد ١٥٤ و ١٨٥ ت ج و هـ من قانون ١٩ أكتوبر سنة ١٩٢٥ يحمل بعض الجنايات جنما) .

١٦٦ - ولكن يسوغ في كل الأحوال المحكمة الاستئنافية أن تأمر بما ترى لزومه من استيفاء تحقيق أو سماع شهود ولا يجوز تكليف أى شاهد بالحضور إلا إذا أمرت المحكمة الاستئنافية بذلك (مواد ١٥٤ و ١٨٦ ت ج و هـ من قانون ١٩ أكتوبر سنة ١٩٢٥) .

١٦٧ - وتكون المحكمة الاستئنافية ملزمة بسماع الشهود إذا كانت محكمة أقل درجة أغفلت سماعهم . وتستعود الى هذا الموضوع باسماب عند الكلام على حق المصوم في سماع الشهود .

١٦٨ - طنية التحقيق - يجب أن يكون التحقيق كما تكون المرافعة والتعلق بالحكم في جلسة طنية .

وطنية الجلسة من الشروط الأساسية لصحة الأحكام . فقد نصت المادة ٢٣٥ لتحقيق جنايات مل أنه يجب أن تحكون الجلسة طنية وإلا كان العمل لا ميا ، ونصت المادة ٢٢ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية على « أن تكون المرافعات بجلسات المحاكم طنية » وأوجبت المادتان ١٠١ و ٨١ من قانون المرافعات حصول المرافعات وتلاوة الحكم في جلسة طنية ، ونصت المادة ١١٨ من الدستور على أن « جلسات المحاكم طنية » .

١٦٩ - والفرض من الطنية وصح التحقيقات والمرافعات تحت رقابة الجمهور . والشهود من هذه الرقابة واعز لتقرير الحقيقة .

١٧٠ - وتتحقق الطنية بفتح أبواب الجلسة للجمهور على السواء بلا تمييز . وقد حكمت محكمة الخص والإبرام بأنه لا ينافي الطنية الفحول الى قاعة الجلسة . تذاكر إذا لم تكن التذاكر لثمة مخصوصة من الناس بل كانت لكل من يطلب ، لا سيما إذا أعلقت منصة خلف إحدى نوافذ قاعة الجلسة جلس فيها مساعدو مكاتب

المصحف الذين كانوا يناولونهم ما يكتبون أولا بأول حتى يتمكنوا من طبعه ونشره في الحال (قصر ٢٣ بحوله سنة ١٩٢٥ قضية رقم ١٢٠١ سنة ١٢ قضائية) .

١٧١ - علم إثبات العلنية في محضر الجلسة لا يثبت عليه بطلان جوهرى متى كان قد دُون في الحكم أن الجلسة كانت علنية (قصر ٢٠ أكتوبر سنة ١٩٢٢ م ٢٧ عدد ٢٧٢٧ ر ٢ يناير سنة ١٩٢٨ قضية رقم ١٦٤ سنة ١٥ قضائية) .

١٧٢ - كما أن عدم ذكر العلنية في الحكم لا يثبت عليه بطلان جوهرى متى كانت هذه العلنية قد ذكرت صراحة في محضر الجلسة التي صدر فيها الحكم المطعون فيه (قصر ١١ أبريل سنة ١٩٢٩ م ٢٠ عدد ١١١) .

١٧٣ - إضال ذكر علنية الجلسة بمحكمة أول درجة ليس بسبب لنقص الحكم إذا كانت العلنية ثابتة في محضر جلسة الدرجة الاستئنافية وفي حكمها (قصر ١٤ نوفمبر سنة ١٩٠٢ م ٥ عدد ١٦١ ر ٢٠ أكتوبر سنة ١٩٠٢ م ٢٧ عدد ٢٧) .

١٧٤ - وبما أن الأصل في الأحكام على ما جاء بالفقرة الأخيرة من المادة ٢٢٩ تحقيق جنابات إعتبار أن الإجراءات المتعلقة بالثكل قد روجت أثناء الدعوى وأن لصاحب الشأن إذا لم تكن مذكورة في محضر الجلسة ولا في الحكم أن يثبت بكافة الطرق القانونية أنها أتمت أو غفلت فالمعروض أن الجلسة كانت علنية ما لم يعم الدليل على عكس ذلك ، ومن ثم إذا خلا الحكم أو محضر الجلسة أو كلاهما عن ذكر العلنية ولم يهضم الطاعن ما يثبت أن الجلسة كانت غير علنية فلا يكون ذلك سببا لنقص الحكم (قصر ٥ يناير سنة ١٩٢٦ م ٢٧ عدد ١٥٢ ر ١ يناير سنة ١٩٢٧ م ٧ عدد ١٨٧ ر ٢٤٤ يناير سنة ١٩٢٩ قضية رقم ٣٧٨ سنة ٤٦ قضائية) ر ٢١ مارس سنة ١٩٢٩ قضية رقم ١٠٠٢ سنة ٥٩ قضائية ر ٢٥ أبريل سنة ١٩٢٩ قضية رقم ١٣٢٥ سنة ٤٦ قضائية) .

١٧٥ - ولكن إذا أثبت محضر الجلسة العلنية فلا يغفل من المهم أن يثبت أن المدعى في قاعة الجلسة كان يتفكر لأنه لا يجوز إثبات الدعوى أو مخالفة الأصول الجوهرية في الإجراءات بكافة الطرق القانونية إلا إذا كانت غير مذكورة بمحضر الجلسة طبقا للفقرة الأخيرة من المادة ٢٢٩ تحقيق جنابات ، وطبقا للبإدى العامة

ولما أجمعت عليه وقررت أحكام قضائية مطيلة يجب على طالب النقض أن يظن بالضرورة في محضر الجلسة لأجل أن يزمرع قوة الثبوت الموجودة فيه فإذا لم يعمل ذلك وجب رفض الطلب (نقض ١١ وندوة ١٩١٠ ج ١١ عدد ١٠٧) .

١٧٦ - عدم التنويه في محضر جلسة محكمة أقل درجة إلى أنها كانت علنية ليس بوجه بطلان موجب لنقض الحكم إذا كان الطاعن لم يملك بهذا البطلان أمام الدرجة الاستئنافية (نقض ١٠ يناير ١٩٠٣ ج ١ عدد ١٩٩ ر ٢ أكتوبر سنة ١٩٢٣ ج ٢٧ عدد ٢٧) .

١٧٧ - استثناء لعلنية الجلسة - نصت المادة ٢٢ من لائحة ترتيب المحاكم الأعلى على أن "تكون المرافعات جلسات المحاكم علنية إلا إذا قررت المحكمة بناء على ما يترامى لها أن تكون للمرافعة سرية مراعاة للآداب أو المحافظة على النظام العمومي" (Dans l'intérêt des bonnes mœurs ou de l'ordre public) . وكذلك نصت المادة ٢٣ "تحقيق جنائيات على أنه" يجب أن تكون الجلسة علنية وإلا كان العمل لاغيا، ويجوز للمحكمة مع ذلك المحافظة على الحياة ومراعاة للآداب (dans l'intérêt de la morale publique et des bonnes mœurs) أن تأمر بسماع المرافعة كلها أو بعضها في جلسة سرية" . ونصت المادة ٨١ مرافعات على أن "تكون المرافعات علنية إلا في الأحوال التي تأمر المحكمة بأمر المرافعة فيها سرا سواء كان من تلقاء نفسها أو بناء على طلب أحد الخصام المحافظة على النظام العمومي أو مراعاة للآداب" . ونصت المادة ١١٨ من الدستور على أن "جلسات المحاكم علنية إلا إذا أمرت المحكمة بحملها سرية مراعاة للنظام العام أو المحافظة على الآداب" .

١٧٨ - وقد قررت محكمة النقض والإبرام في أحد أحكامها أن علنية الجلسة هي الأصل وجعلها سرية هو الاستثناء ، فلا يجوز إقفال التوسع طريق القياس في الأحوال التي يجوز فيها جعل الجلسة سرية ، وقد اشتملت لائحة ترتيب المحاكم الأعلى على القاعدة المنطبقة على جميع المحاكم التي لا يوجد لها

نصوص خصوصية في هذه النقطه فالتواين الخاصة بهذه المحاكم لم تلح لانحة الترتيب المشار إليها بل هي مستمدة منها وبكيفية لها ، ويعزز التحك بأن المادة ٨١ من قانون المرافعات لا يجوز تطبيقها على المواد الجنائية لأن قانون تحقيق الجنايات قد نص أيضا عن المحافظة الخاصة بسرية الجلسات ، وبخلاف ما ذهبى به المادة ٨١ من قانون المرافعات قد نص قانون تحقيق الجنايات بمحور جعل الجلسة سرية محافظة على الحياء ومراعاة الآداب ، ولا يوجد ما يدل على أن المشرع باستعمل هذه الألفاظ أراد أن يحصر الأحوال التي تجيز سرية الجلسة في مواد الجنايات بل أن الأمر بعكس ذلك لأن استعمال عبارتين وهما «المحافظة على الحياء» و«مراعاة الآداب» دليل على أن المشرع قد أشار إلى حالتين مختلفتين ولذا فإنه إذا وجد شك في المعنى الحقيقي المراد من إحدى هاتين العبارتين فيجب عليها تفسيره بمعنى لائحته ترتيب المحاكم ، فضلا عن ذلك فإن عبارة «الآداب العمومية» واضحة جلية ولا نزاع في أن لها معنى أوسع من معنى عبارة «النظام العمومي» إذ حلت الأولى محل الثانية وتممها بدلا من أن تحصرها ، ولذا كانت المادة قد جعلت لفظة «الحياء» معنى خاصا يطبق خصوصا على ما يتعلق منها بالأعمال أو بالذات الجسمانية فإن «الآداب العمومية» بعكس ذلك وخصوصا إذا جاءت هذه العبارة معارضة لفظة «الحياء» بقصد منها بلا تردد كل ما يكون من شأنه حفظ الكرامة والاعتبار وحسن أخلاق الشعب ، وحيث فإن الآداب العمومية تشمل حتى النظام العمومي الذي هو الشرط الخارجي لوجودها وتشمل أيضا فضلا عن ذلك أموراً أخرى داخلية ، ويستنتج من ذلك أن الأحوال التي تجيز سرية الجلسات والتي نص عليها قانون تحقيق الجنايات تشمل النظام العمومي وغيره أيضا من الأحوال التي نص عليها قانون تحقيق الجنايات ١١ و١٢ من قانون تحقيق الجنايات ١٩١٠ ع ١١ و١٢ -

وقررت في حكم آخر أن لفظة ٢٢ من لائحة ترتيب المحاكم لأطية والمادة ٨١ مرافعات صتا على أن المرافعات يحلها المحاكم تكون ملابية إلا إذا قررت المحكمة بناء على ما يراه لها أن تكون المرافعة سرية مراعاة الآداب

أو محافظة على النظام المعمور كما نصت المادة ٢٣٥ تحقيق جنايات على وجوب جعل الجلسات علنية وإلا كان العمل لاغيا وأبطلت المحكمة مع ذلك محافظة على الحياء ومراعاة للأدب أن تأمر بإسراع المرافعة كلها أو بعضها في جلسة سرية . وهذه النصوص صريحة في أن المحكمة الحق في جعل الجلسة سرية إذا تراءى لها ذلك مراعاة للأدب ومحافظة على النظام (قصر ١٧ أكتوبر سنة ١٩٢٩ ج ٢١ د ١) .
ويلاحظ أنه بعد صدور الدستور أصبح لا يوجد أى شك في أن المحافظة على النظام من الأسباب التي تبيح جعل الجلسة سرية حتى أمام الحاكم الجنائية (راجع المادة ١١٨ من الدستور) .

١٧٩ - وبما أن المحكمة الحق في جعل الجلسة سرية إذا تراءى لها ذلك فلا شيء يستوجب البطلان إذا لم تأمر بحملها سرية في دعوى فسق مثلا (قصر ١٤ نوفمبر سنة ١٩٠٣ ج ٥ د ٥٢) . ولا يعد هذا سببا للقضاء لأن الضرر في عدم جعل الجلسة سرية ليس واقعا على المتهم بل على الحاضرين من الناس (قصر ٢٢ ديسمبر سنة ١٩٠٤ استئناف ص ١٣) .

وبما أن المحكمة ليست ملزمة بل هي مخيرة في جعل الجلسة سرية لعدم ذكر سرية الجلسة لا ينشأ عنه بطلان لأن هذه السرية ليست الزامية (قصر ٢٨ نوفمبر سنة ١٩١٤ مراجع ٢ ص ١١٣) .

١٨٠ - . وإذا تدرت المحكمة جعل الجلسة سرية فيجب عليها أن تصدر قرارا بذلك تنبيه على أحد الأسباب المحددة في القانون .

وليس يلزم أن يكون قرار المحكمة بحمل الجلسة سرية صادرا بحكم مستقل بل يكفي اثبات القرار به في محضر الجلسة مع بيان أسبابه (قصر ٣ بره سنة ١٩٠٥ ج ٧ د ١٣) .

١٨١ - غير أنه لا ضرورة لذكر الأسباب التي دعت لجعل الجلسة سرية متى كانت تلك الأسباب مستفادة من ظروف الدعوى (قصر ٦ أبريل سنة ١٩٢٦ نسخة رقم ٧١٦ سنة ٤٣ قضائية، و ١٧ أكتوبر سنة ١٩٢٩ ج ٢١ د ١) .

١٨٢ - ولم يميز القانون جعل الجلسة سرية إلا بالنسبة لكل أو بعض المرافعة (مادة ٣٣٥ ت ج)، أما الحكم فيجب أن يصدر دائما في جلسة علنية .

١٨٣ - وكنتيجة لحمل الجلسة سرية نصت المادة ١٦٣ ع على عقاب من يتعمد إلى نشر ما جرى في الدعوى المدنية والجنائية التي قررت المحاكم معامها في جلسة سرية ولم يقتصر في ذلك على مجرد اعلان الشكوى بناء على طلب المشتكى أو على مجرد نشر الحكم الصادر فيها .

١٨٤ - التحقيق حضوري وفي المواجهة - يجب على المحكمة أن تجري التحقيق وتسمع الشهود بحضور المتهم ليتمكن من مراقبة شهادتهم والافتخار من نفسه بشأنها .

١٨٥ - وقد نصت المادة ٤١ من قانون تشكيل محاكم الجنايات على أنه " لا يجوز إبعاد المتهم عن الجلسة أثناء نظر الدعوى بها إلا إذا وقع منه تشويش جسيم يستدعي ذلك " . ولم يرد ما يخالف هذا النص بالنسبة لمحاكم الجلسات والمخالفات . وقد توعدت محكمة النقض والابرام في حكم لها إلى أن ما ذكره طامن من مخالفة محكمة الجنايات للقانون بانحراجها لإياه من قاعة الجلسة بغير ترخيص من عاميه ليس إلا اختيارا عبر سائق ومحاملا غير جيد ، فإن المحكمة لم تخرج الطامن إلا لصدور تشويش منه عندئذ جسيما فطبقت المادة ٤١ من قانون تشكيل محاكم الجنايات التي سما عنها الطامن عند ما أشار إلى هذا الوجه في طعنه كما سما عما أثبت في عصر الجلسة مما صدر من الطامن (نفس ١٠ يناير ١٩٢٩ مادة ٩ عدد ١٩٩) .

١٨٦ - وتنص المادة ٣٣٧ من قانون تحقيق الجنايات الفرنسي على أنه يجوز لرئيس محكمة الجنايات أن يبعد المتهم أثناء سماع شهادة بعض الشهود إذا خشي من تأثيره عليهم بشرط اطلاله بعد ذلك على كل ما جرى في غيبته . وهذا النص وإن كان عاما بمحاكم الجنايات إلا أنه متبع أيضا أمام محاكم الجلسات والمخالفات (جارد ١٥٢ ١٢١١) .

ويرى جرانولان أنه يمكن السير على مقتضاه في مصر (جرانولان ١٩٣٨ ص ٥٢٨) .
وحسب محكمة النقض والابرام المصرية بأنه ليس من أوجه القضي أن القاضي
المتدرب لأجراء التحقيق التكميلي قد سمع أقوال المني عليها في جريدة فسق بغير حضور
التهم ولا المني عنه لأنه يجوز في جميع الأحوال سماع شهادة شاهد بغير حضور
التهم حتى لقاضي التحقيق نفسه خصوصاً إذا كان هناك ما يستدعي ذلك مثل
هذه الحالة فإن الشاهدة فاصرة والتهم فسق بها وكان ناظرًا للدرسة التي كانت فيها
ويخشى عليها من الخوف والاضطراب أمامه فضلاً عن أن شهادتها ليست إلا من
قيل الاستدلال (قصر ٢٩ برقه ١٨٩٥ ع ٦ ص ٥٨٨) .

١٨٧ - وتحقيق المواجهة : بما لكل من الخصوم من الحق في إعلان
شهوده ، وما لكل منهم من الحق في توجيه الأسئلة للشهود على طريقة الاستجواب
(cross examination) الملتزمة في القانون المصري (سواد ١٣٤ و ١٣٥
و ١٣٦ ت ج) ، وما هو ملزم من جواز مواجهة الشهود مع بعضهم (مادة ١٢٩)
أو مع التهم سواء أكانت هذه المواجهة من تلقاء نفس المحكمة أو بناء على طلب
الخصوم ، وما لخصوم ومحامين من حق الطعن في الشهود وفي شهاداتهم بما قد يفيد
في إظهار الحقيقة . إلا أنه يجب على القاضي أن يجمع من الشاهد كل كلام بالصرح
أو التلميح وكل إشارة بما يترتب عليه اضطراب أفكاره أو تنويذه (مادة ١٣٦
نقرة أخيرة) .

١٨٨ - وقد حكمت محكمة النقض والابرام بأن الإجراءات في الدعاوى
الجنائية يجب أن تكون كلها وفي كل أحوالها حضورية إلا في حالة الأحكام التلوية
وإلا كان ذلك حرماناً للتهم من حق الدفاع وكانت الإجراءات لائقة ، فلذا انتقلت
المحكمة إلى محل الواقعة لعمل تحقيق تكميلي ومباينة ولكن لم يثن التهم بذلك عن
يحصروا ولم يحضره أحد كان الحكم المني على ذلك التحقيق باطلاً ولو كانت المرافعة
في الموضوع حصلت بمسند ذلك ولم يتمسك التهم ولا المدافع عنه صدم صحة هذا
العمل إذ لا شيء يدل على أنها ملما به لأنه حصل بدون قرار سابق من المحكمة

والدافع عن المتهم كان سبق إعلانه على أوراق القضية قبل ذلك ولم يثبت أنه اطلع عليها ثانية ورأى ضمنها محضرا جديدا فيه إجماع بمفرده (قصر ٢ مايو سنة ١٩٠٢ ج ١ عدد ٣٠) .

أما إذا سمحت محكمة أول درجة شهادة الشاهد بحضور المصلي عن المتهم الذي حضر أيضا على إثر شهادته فطلب المصلي تأجيل الدعوى حتى يحضر المصلي الأصلي عنه فتأجل نظر الدعوى إلى جلسة أخرى وفي هذه الجلسة حضر المتهم وحضر المصلي عنه وتقررت المحكمة الاكتفاء بأقوال الشاهد المبدئية في محضر الجلسة السابقة ولم يترضى على ذلك المتهم ولا المصلي عنه وأكسى المتهم بابتكار التهمة وتزايغ المصلي عنه وأمام المحكمة الاستئنافية دافع عنه محام وطلب إعلان الشاهد لسامع شهادته في حضور موكله ولم تجب المحكمة هذا الطلب، فلا وجاعة لقول بوقوع مخالفة في الإجراءات لعدم سماع الشاهد في مواجهة المتهم لأن سماعه كان بحضور المصلي عنه أمام محكمة أول درجة، أما سماع الشهود أمام المحكمة الاستئنافية فإنه اختياري للمحكمة وقد بحث في هذا الطلب ورفضته ولا مخالفة للقانون في هذا التصرف (قصر أول مايو سنة ١٩٣٠ قضية رقم ١٠٩٧ من ٤٧ لقائمة) .

١٨٩ - وينبغي على هذا المبدأ أنه لا يجوز للمحكمة أن تزني في دعوى على شهادة شاهد سمحت أقواله في دعوى أخرى في نفس الجلسة، ولا على شهادة شاهد سمحت أقواله في نفس الدعوى قبل إدخال المتهم فيها (ملفان رقم ١٥٤ مادة ٣٠٠ ومادة ١٥٨ من ٤١ و ٤٢) .

ولكن لا يبطل الحكم إذا كانت المحكمة وإن استندت على أقوال المتهم في قضية أخرى وعلى شهادة شهود سمحت في قضايا أخرى إلا أنها أوتكتت على أسباب أخرى غير ما حكمت (قصر ٣٠ أبريل سنة ١٩٢٢ ج ٢٩ عدد ٤٨) .

١٩٠ - ويجب حضور النيابة في التحقيق كما يجب حضورها في جميع إجراءات الدعوى، لأن حضور النيابة ضروري لصحة تشكيل المحكمة، فلما لم تحضر يبطل الحكم (البرلمان مادة ١٢١ من ١٢١ ومادة ١٨٠ من ٢٢ وملفان رقم ١٥٢ من ٢١٠ إلى ٢١١) .

ولكن محكمة القضا والايرام المصرية حكمت بأنه لا يوجد أى نص قانونى
بعض بطلان التحقيقات التى تأمر بها المحكمة لذا أجازها القاضى المستدب بدون
حضور النيابة، فلا يقبل من التهم الطعن فى الحكم لهذا السبب (قصر ١٦ مارس
سنة ١٩١٢ ج ١٢ ص ٥٩) .

١٩١ — تلوين شهادة الشهود — يفتى كاتب الجلسة أسماء
الشهود وألقابهم وصناعة كل منهم ومحل إقامته (مولد ١٤٦ و ١٧٠ ت ج و ٤٤
تشكيل محاكم الجنايات) .

١٩٢ — ولكن إغفال هذه البيانات لا يستوجب البطلان (قصر ٢١ فبراير
سنة ١٩٢٩ علامة ٩ ص ٣٧٥) .

وقد حكم بأنه لا تكون الاجراءات باطلة اذا خلا محضر الجلسة من صناعة الشاهد
(قصر ٢٩ رله سنة ١٩١٣ ج ١ ص ٧١) .

وأنه ليس من السبب الجوهرى نوات بيان صناعة ومحل سكن الشاهد
(قصر ٣ يناير سنة ١٩٢٩ علامة ٩ ص ١٩٠) .

وأن عدم ذكر سبب ومحل إقامة شهود الدعوى ليس وجها لبطلان (قصر ٥ يناير
سنة ١٩٢٦ ج ٢٧ ص ٥٢) .

وأن قصور محضر الجلسة عن ذكر ألقاب الشهود وصناعاتهم ومحل إقامتهم
لم يمهلهم عند الطعن فهم الذين عرفهم بألقابهم وصناعاتهم المثبتة بمحضر التحقيق
الابتدائى (قصر ٢١ فبراير سنة ١٩٢٩ علامة ٩ ص ٣٧٥) .

وأنه على فرض صحة عدم إثبات اسم الشاهد فى محضر الجلسة فإنه لا يترتب
على ذلك بطلان الاجراءات إذا كان لا يوجد فى الدعوى إلا شاهد واحد وهو المجنى
عليه (قصر ٣ يناير سنة ١٩٢٨ قضية رقم ١٩١ سنة ٤٥ ص ٤٦) .

وأنه لا يوجد نص فى قانون تحقيق الجنايات يحتم ذكر درجة قرابة الشهود
للمجنى عليه فى محضر الجلسة (قصر ٤ ديسمبر سنة ١٩١٥ ج ١٧ ص ٥٨) .

١٩٣ — تنص المادة ١٤٦ تحقيق جنايات فى باب محاكم المحاكمات على
كتاب الجلسة يدون أيضا خلاصة أقوال الشاهد، فلذا كانت الواجبة بما يجوز أن

يحكم من أجلها بقوة غير الضرورة والتوضيحات والرد والمعاريف (أى اذا كان الحكم قابلا للاستئناف) يكون الكتاب شهادة الشهود بحسامها ويصدق القاضي على عبارتها وتحفظ مع أوراق الدعوى . وتنص أيضا المادة ١٧٠ فى باب عاكم الجمع على أن الكتاب يكون شهادة الشهود ويصدق القاضي على هذه الشهادة وتحفظ فى أوراق القضية .

١٩٤ - والقانون يوجب تكوين شهادة الشهود بحضور الجلسة حتى يقتضى الحكمة الاستثنائية أن تطلع عليها عند الحكم فى الدعوى بما أنها لا تسمع الشهود بنفسها بل تحكم بناء على الاطلاع على الأوراق .

لذا لم تكون شهادة الشهود فى محضر الجلسة وخلا منها الحكم أيضا لأنه لا يقتضى الحكمة الاستثنائية والحالة هذه أن تحكم فى الدعوى ويجب عليها إذا طلب منها فك أن تستعصر الشهود وتعبد صماح شهادتهم وإلا كان حكمها باطلا (مدنى ١٩٨٥ وقراره ٥٤١٥١) .

١٩٥ - وتنص المادة ١٠ من قانون عاكم المراكز على أنه يجوز لوزير الحماية أن ينص بقرار يصدره بأن أحكام قانون تحقيق الجنايات المتعلقة بالانحلال الكتابية وخصوصا بقيد شهادة الشهود لا يسلم بها أمام عاكم المراكز إلا مع التصديقات التى يرى فيها فائدة .

١٩٦ - وقد نصت كل من المادتين ١٤٦ و ١٧٠ تحقيق جنابات على أنه بعد أن يكون الكتاب شهادة الشهود "يصدق القاضي على هذه الشهادة وتحفظ فى أوراق القضية" . ونصت المادة ١٨٦ (النص الفرنسي) على اتباع حكم المادة ١٧٠ فى محكمة تالى درجة .

ونصت المادة ٨٤ فى باب قاضى التحقيق على أنه " يضع كل من القاضي والكتاب امضاء على الشهادة وكذلك الشاهد بعد تلاوتها عليه واقاراره بأنه مصر عليها ، فإن امتنع من وضع امضائه أو لم يمكنه وضعه يذكر ذلك فى الشهادة ، وفى كل الأحوال يصح كل من القاضي والكتاب امضاء على كل صحيفة منها " .

١٩٧ - وقد حكم بأن خلو حضر الجلسة من توقيع الشهود على شهادتهم ومن ذكر تلاوتها عليهم وإسراهم عليها لا يبطل الاجراءات لأن للسادة ١٧٠ من قانون تحقيق الجنائيات نصت فقط على كاتب الجلسة أن يدون أسماء الشهود وألقابهم وصناعاتهم وشهادتهم وأن يصدق القاضي على هذه الشهادة ولم تنص على تلاوة أفعال الشهود عليهم ولا التوقيع عليها منهم ، وأن النص القانوني يقتضي بتلاوة شهادة الشاهد عليه والتوقيع عليها من خاص بالتحقيقات الابتدائية فقط لا بالتحقيقات التي تحصل في الجلسة ، وحسب القاضي أن يكون توقيع بامضاه أو خصمه هو وكاتب الجلسة على محضرها المنته لشهادتهم جيبا لا اعتبار ما جاء به مطالبها القوائم (تقضى ١٤ أكتوبر سنة ١٩٠٤ استغلال ١ ص ١١٤١ و ٢٧ يناير سنة ١٩٠٦ استغلال ٦ ص ١٧١ و ٢ مارس سنة ١٩٠٦ ج ٧ ص ١٨٢ و ١٧ مارس سنة ١٩٠٦ ج ٧ ص ١٨٥ و ٢٧ فبراير سنة ١٩١١ ج ١٢ ص ٤٤٨ و ٢٦ يونيو سنة ١٩١٢ شرايح ١ ص ١٧٢ و ٣٠ مارس سنة ١٩١٤ شرايح ١ ص ٢١٦ و ١٩ ديسمبر سنة ١٩١٤ شرايح ٢ ص ١١٩١ و ٢٥ أكتوبر سنة ١٩١٩ ج ٢١ ص ١١٤ و ٢٨ ديسمبر سنة ١٩٢٠ ج ٢٢ ص ٤٧٩ و ٢٢ فبراير سنة ١٩٢٢ ج ٢٤ ص ١٢٣ و ٢٢ يناير سنة ١٩٢٣ ص ٢٣٠ و ٦ فبراير سنة ١٩٢٣ ص ٢٤٩ و ٦ مارس سنة ١٩٢٣ ص ٢٤٩ و ٢٠ فبراير سنة ١٩٢٣ ج ٢٧ ص ٢١٠ و ٢١ فبراير سنة ١٩٢٩ ص ٢٧٥) .

١٩٨ - وأن توقيع القاضي على شهادة كل شاهد واجب على قاضي التحقيق كمن المادة ٨٣ تحقيق جسيات وليس بواجب على قاضي الحكم فلا يترتب على عدم التصديق عليها من رئيس الجلسة أي بطلان طالما أن شهادة الشهود مدونة بالتابع في محضر الجلسة الذي توقيع عليه في نهايته باعتقاد وإقرار كل ما أثبت فيه (تقضى ٢٤ يونيو سنة ١٩٠٥ استغلال ٤ ص ٤٢٥ و ٦ ديسمبر سنة ١٩٢٧ قضية ولم ٢٢ سنة ٤٥ قضائية، و ٦ مارس سنة ١٩٢٨ قضية ولم ١٦٨ سنة ٤٥ قضائية، و ٧ مارس سنة ١٩٢٨ قضية ولم ٤٧٩ سنة ٤٥ قضائية، و ٧ فبراير سنة ١٩٢٩ قضية لم ٥٤٤ سنة ٤٦ قضائية) .

وأنه يؤخذ من عبارة نص للسنتين ١٨٦ و ١٧٠ من قانون تحقيق الجنائيات أن الشارع فرض أن شهادة كل شاهد تؤخذ في ورقة على حثها ثم توضع تلك الأوراق إلى القضية ويحفظ فيها ولذا أوجب اعتماد القاضي تلك الأوراق خاصة أن تستبدل

بينهما ولكن الجارى عليه العمل في المحاكم أن شهادة الشهود تؤخذ جميعها في محضر الجلسة ذي التمر القسطة والذي يشمل على كافة ما جريات الجلسة من شهادة ومرافعة وحكم ، فتوقيع رئيس الجلسة والحلقة هذه في نهاية المحضر هو بمثابة توقيع وتصديق منه على عموم ما بالمحضر من شهادة ومبرها ، فهذا التوقيع كاف وبنفي قانونا عن التوقيع على كل شهادة مل حثها ، وبغضلا عن هذا فإن القانون لم ينص على البطلان ولا بطلان بغير نص . كما أن توقيع القاضي على الشهادة ليس ركنا من أركان صحتها مثل إيمين حتى كان يمتد إخطاه مسقطا لها . وقد جرى القضاء الفرنسي تطبيقا لنص المادة ١٨٩ جنائيات المقابلة المادة ١٧٠ جنائيات مصرى على أن عدم تصديق القاضي على شهادة الشهود لا يبنى عليه بطلان — راجع تعليقات دالوز على المادة المذكورة ن ١٩٠ — (نقض ١٢ أغسطس سنة ١٩٢٦ ج ٢٨ د ٥٥٥) .

١٩٩ — ولكن إذا كان تصديق القاضي على شهادة كل شاهد غيرهم قانونا فانه يجب على الأقل التوقيع على محضر الجلسة التي سمعت فيها شهادة الشهود والمرافعة .

وقد حكم بأن عدم توقيع رئيس الجلسة على محضر الجلسة التي سمعت فيها شهادة الشهود والمرافعة يمتد بطلانا جوهريا في الاجراءات لأنه كان من الواجب قانونا على رئيس الجلسة التصديق على محضر الجلسة المذكورة طبقا لنص المادتين ١٨٦ و ١٧٠ تحقيق جنائيات (نقض ٢٨ مارس سنة ١٩٠٨ ج ٩ د ١٢٢٥) .

ومع ذلك إذا كانت بعض محاضر الجلسات لم يحصل توقيعها من رئيس الجلسة ولكن محضر الجلسة الأخيرة التي طلق فيها بالحكم قد حصل امضاؤه فالسهو عن امضاء تلك المحاضر لا يبطل اجراءات المحاكمة ويختصت اذا لم يدع الطاعن عدم موافقة ما ثبت بها لما حصل فعلا (نقض ١٣ فبراير سنة ١٩٢٠ قضية رقم ٥٩٧ سنة ٤٧ نظائية) .
وعلى فرض وجود بطلان ثانى من عدم توقيع رئيس على محضر الجلسة فانه قد زال بمحضور الخصم في الجلسات التالية وعدم تحكك فيها بهذا البطلان لا هو ولا الخافي عنه (نقض ١٦ أبريل سنة ١٩١٠ ج ١١ د ١٠٢) .

المبحث السادس — حق الخصوم في سماع الشهود

٢٠٠ — القاعدة — لكل من الخصوم الحق في سماع شهوده . فالتأييد

والدعي المدني الحق في سماع شهود الإثبات ، ولتهم الحق في سماع شهود النفي .

وليس للعالم أن تمتنع عن سماع الشهود وإلا كان حكمها باطلا لأن استماعها من سماعهم يمتد إحتلالا بحق الاتهام أو الدفاع وببدا شفوية التحقيق الذي يقضى بأن لا يستعاض عن الشهادات الشفهية بتلاوة الشهادات المكتوبة في محضر التحقيق (راجع ما ذكرناه فيما تقدم من شفوية التحقيق) .

٢٠١ — وقد حكم بأنه لا يوجد نص في القانون يسمح للحكمة بالاستثناء من سماع شهود الإثبات الخصمين في الجلسة بسبب عدم حضور الجني عليه وبناء على أن الشهود المذكورين لم يكرروا شهود حالة بل شهود نقل لأن القانون المصري يعتبر الجني عليه شاهدا مثل غيره من الشهود وفي حالة عدم حضوره يجوز للحكمة تكريفا لاقتناعها ومملا بالمادة ١٦٥ من قانون تحقيق الجنايات أن تأمر بتلاوة شهادته من المحضر التي صار تحريرها في أثناء التحقيق . ولا يوجد في القانون المصري قاعدة تحدد طريقة الإثبات القانوني إلا فيما يخص مثلا بإثبات الزنا الذي لا يجوز اثباته إلا بقا لنص المادة ٣٣٨ ح ، فكل نصلي جنائي غير ذلك يجوز إثباته بواسطة الشهود والقاضي أن يقرر قيمة الشهادة وصحتها . وفصلا عن ذلك فإن الامتناع الغير القانوني عن سماع شهادة شهود الإثبات فيه إخلال بمقوق النيابة العمومية ومخالفة لبدا التي يقضى بالمساواة بين حق الإثبات وحق الدفاع (نص ١٢ برن ١٩٠٩ ج ١٠ ص ٨٤) .

٢٠٢ — وأن فرض الشارع في مواد المقربات إنما هو لإيجاد المساواة بين النيابة العمومية وبين المتهمين ، ولم يقتصر الشارع على إيجاد تلك المساواة بل ميز التهم بأن منحه حق التكلم في الآخر كما ورد في المادة ١٣٥ (١٣٨ جديدة) ومع تقديم النيابة العمومية شهودها لم يكن من العدل حرمان المتهم من حق سماع

شهوده . نعم أن الحكمة بلا شك الحق في أن تستبعد من الشهود من أطق منهم
ليشهدوا على وقائع وظروف لم يكن من شأنها إبعاد تغيير ما في الوقائع الثابتة ، فإذا
كانت الواقعة المراد الاستشهاد عليها تؤثر على ثبوت التهمة وجب سماع الشهود وليس
للمحاكم حق في أن تمسور من قبل بأنها لا تثق بشهادة الشهود وإنما حق تصرفها
في هذه الشهادة لا يندى إلا متى صحت وعندئذ تكون مطلقة التصرف في تقديرها
لقدرها . وإزاء المحاكم سماع شهادة شهود إنما يجد إجماعا طبقا لحرية الدفاع مثله
كتملي مجرمها على المتهم أو على المخاصم عنه في التكلم بحجة حصول ارتياحها الارتياح
التمام (قصر ١٢ يناير سنة ١٨٩٤ قضا ٢ ص ٢٤٩) .

وأن القانون كما أتم بحقوق الاتهام فإنه قدس حقوق الدفاع ورتب لهم
ضمانات لا يجوز الإخلال بها . أول هذه الضمانات أنه "أوجب سماع ما يسيده
المتهم من وجه الدفاع وتحقيقه" ولئن كان القانون نص على هذه الضمانة في الفقرة
الثالثة من المادة ٣٥ من قانون تحقيق الجنايات في الباب الخامس بالتحقيق بالنيابة
المعمومة غير أنها قاعدة أساسية عامة مستفادة من طبيعة حق الدفاع فإنه ليس
بلازمه في كل مواطن استعماله . وإذا كان الأخذ بها في التحقيق الابتدائي ليس
بالنيابة واجبا لمراعاته في التحقيق النهائي لدى المحكمة أشد بالبلغة وجوبا . على
أن هذه القاعدة وإن كانت لم تذكر في القانون بصيغتها تلك الشاملة إلا أن لها فيه
تطبيقات فيما يتعلق بشهادة الشهود وهي من بين وجوه الدفاع أكثر الصور حدوثا ،
من تلك التطبيقات ما ورد بالمادة ٧٥ التي توجب على قاضي التحقيق الأمر
بطلب حضور كل شاهد طلب المتهم استفادته ، وبالمادة ١٣٥ التي تنص على أنه
بعد شهادة شهود الاتهام "يسدى المتهم أوجه دفاعه ويصور طلب شهود الدفاع
واستجوابهم" وبالمادة ١٦٠ الواردة في الباب الخامس بمحاكم الجنايات وبالمادة ٤٤ من
قانون تشكيل محاكم الجنايات وكلاهما تحيل في الإجراء إحالة تنهى إلى المادة ١٣٥
من قانون تحقيق الجنايات المذكورة . تلك القاعدة العامة التي توجب تحقيق ما يطلب
المتهم تحقيقه من أوجه دفاعه لا يحسد منها إلا أحد أمرين يدل على المتطرق

ويؤيدها القانون : (الأول) أن يكون وجه النفع الذي يسديه المتهم ويطلب من المحكمة تحقيقه غير متعلق بالموضوع ولا جازم لقبول . (والثاني) أن يكون القلمى قد وصحت فيه الواقعة للبحوث فيها وصوحا كافيا . قى هاتين الحالتين للقاضي أن لا يستمع لوجه النفع وأن لا يحلفه . أما دلالة المنطق على هذا فواضحة وأما دلالة القانون فاستغادة - فإيا يتعلق بشهادة الشهود - من صريح نص القنشرين الثانية والثالثة من المادة ١٣٦ من قانون تحقيق الحيات وفيما يتعلق بشير الشهادة من طرق الاستدلال فاستغادة من القياس على هذا النص الصريح (نقض ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٢٨ ج ٣٠ د ٢٢) .

وأن عدم سماع المحكمة بشهود القى من الأوجه المهمة لبطان الاجرامات لأن أهم الاجرامات هي حرية النفع ولا يمكن وجودها إلا بسماع شهادة شهود الإثبات والقى وبفقد إسماعها لا توجد الحزبة المذكورة (نقض ٢ فبراير سنة ١٨٩٤ ج ١ ص ٤٢٨) .

وأنه يجب على المحكمة في جميع الأحوال أن تسمع شهود القى طالما أن شهادتهم متعلقة بالموضوع لكي تعطى للنفع حقه كما تعطى النيابة السومية حقوقها (نقض ١٧ أبريل سنة ١٨٩٧ ج ١ ص ٤٠٤) .

فالذا طلب المتهم بلسان النفع عنه سماع شهود قى له وكان قد أطمع قضا والمحاكمة لم تجبه إلى طلبه ولم تمن بوفان سبب هذا الرفض ولا بذكره في الحاضر فبطل هذا إخلالا بحق النفع ويجب الحكم عيا جوهريا (نقض ٧ مارس سنة ١٩٢٨ ج ١ ص ٤٩٤) .

وأنا أظن ان المتهم شاعى قى قيس للمحاكمة أن تسمع أحداهما فقط وترفض سماع الآخر اكتفاء بمقتضى أموره في التحقيق لأن قىهم الحق في أن تسمع شهود قيه الذين أضرهم وليس للمحاكمة عدم سماعهم إلا لسبب واضح تبيته وبست الإحالة على ما قرره القضاة في التحقيق من الأسباب القانونية للقبول ، فإنه مهما يكن فرد في التحقيق مما لا يوافق مصلحة المتهم فله يقرر أنسم المحكمة ما يكون لمصلحته ولعل المحكمة تتسرع بما يقرره (نقض ١٩ فبراير سنة ١٩٢٠ ج ١ ص ١٠٠) .

٢٠٣ - ولا يكون عدم سماح شهود القضي سببا لبطان إلا إذا كان التهم قد أحضرهم في الجلسة أو أخطم بالخصور إليها ، إذ ليس التهم أن يطلب من المحكمة تأجيل الدعوى لاطلان شهود ما دام عدم امان عوق المبادئ القانونية كان لفرض من إعطائه هذا اللطاف هو تخفيف دقائه ومنه إحصار شهوده أو إعطائهم ، وليست المحكمة ملزمة بأن تعطيه ميطافا آخر وتؤجل الدعوى ليلن شهوده وإن كانت الشهادة جوت بإجابة طلب التأجيل في أول الأمر لهذا الغرض . وإنما يستحق من ذلك حقا ما إذا تمخض إعلان الشاهد ليوم الجلسة بالنظر لعدم عمل إقامته (مطرن ١٧٢، ١٧٣).

٢٠٤ - وقد حكم بأنه إذا لم يستحضر التهم شهود القضي الطالب سماح شهادتهم فلا يترتب على عدم سماحهم بطان لأن المحكمة ليست مكلفة باستحضارهم (قضي ٢١ ديسمبر ١٨٩٥ عدد ٣ ص ١٠٢).

وإن المحكمة ليست ملزمة بتأجيل القضية لسماح شهادة شاهد لم يحضر بالجلسة بل يجب على التهم أن يحضر شهود القضي يريد سماح شهادتهم بالجلسة حتى تسمحهم بالمحكمة إن رأت لزوما ذلك . فليس من لوجه القضي أن التهم طلب من المحكمة سماح شهادة شاهد والمحكمة لم تجهه إلى هذا الطلب (قضي ١٩ جبر ١٩١٤ فرائع ٢١ ص ٢١).

وإن المحكمة الاستئنافية أو الابتدائية ليست ملزمة مطلقا بإجابة طلب التهم سماح شهود قضي إذا لم يكن أولئك الشهود حاضرين بالجلسة ولم يخطوا إطلافا قانونيا للخصور (قضي ٢١ جبر ١٩١١ فرائع ٢١ ص ٢١).

ومن يجب أولي إذا طلب التهم سماح شهود قضي وأجلت المحكمة القضية لسماحهم ولكن التهم لم يدعهم للخصور فالمحكمة أن تحكم في القضية بدون سماحهم (قضي ٢٠ جبر ١٩٠٤ استئناف ١٢ ص ١٢).

كما أنه لا يكون وجبا للقضي عدم سماح شهود القضي إذا كان التهم ولو أنه كل حقيقة أن عدم شهود قضي إلا أنه لم يذكر استقام ولم يطلب من المحكمة تأجيل الدعوى لإعطائهم والمحكمة منته (قضي ١٤ أكتوبر ١٩٠٢ خرق ١٩ ص ٢١).

٧٠٥ — ولا يكون عدم سماح الشهود سببا لابطالان إلا اذا تمسك المتهم
بسماح شهادتهم . واذا رفض طلبه أمام المحكمة الابتدائية وجب تجهيده أمام
المحكمة الاستئنافية (مجلس ١٧٧٥) .

فيحضر الحكم الاستئنافي اذا كان للمتهم طلب من محكمة أول درجة سماح
شهود في فرصت سماعهم وحكت بإناتته فاستأف الحكم وأعاد طلب سماعهم
أمام المحكمة الاستئنافية فرضت ذلك أيضا (مجلس ١٢ يناير سنة ١٨٩٥ لائحة ٢٠ ص ٢٤١)
و ٤ يناير سنة ١٩٠٢ ج ٣ عدد ١٨٩ ر ١٤ نوفمبر سنة ١٩٠٢ ج ٥ عدد ٧٥ ر ٢١ فبراير
و ٢١ مايو سنة ١٩١٠ ج ١١ عدد ١١٥ ر ١١٥ سنة ١٩١٤ فبراير ج ١ ص ١٢٥ ر ٥ فبراير
سنة ١٩٢٤ لائحة ٥ عدد ٤٩٤ ر ٢٥ مايو سنة ١٩٢٧ لائحة ٨ عدد ٢٢٥) .

طلب المتهم من المحكمة الجزئية أن تسمع شهوده ولكن المحكمة استفتت من
سماعهم لأنها رأت أن الواقعة غير ثابتة ثبوتا كافيا حتى مع عدم سماح هؤلاء الشهود
وبناء على ذلك حكمت بالبراءة فاستأفقت النيابة واقتصرت عليهم أمام المحكمة الاستئنافية
على طلب تأييد الحكم الابتدائي القاضي بالبراءة ولم يطلب صراحة سماح شهوده .
قضت محكمة التفض والابرار بأن طلب المتهم تأييد حكم البراءة يتضمن تمسكه
بجميع أوجه الدفاع وكل الطلبات التي تقدمها إلى محكمة أول درجة والتي طلت بها
المحكمة الاستئنافية من التقرير المقدم من القضية من أحد أعضائها فإذا رأت عدم
تأييد حكم البراءة فإنه يكون مطروحا أمامها طلب احتياطي صريح خاص بسماح
شهود التي ويجب عليها اجابة هذا الطلب أو رفضه بأسباب مقنونة وإلا تكون
حرمت المتهم مما له من حقوق في الدفاع ويكون حكمها باطلا (مجلس ٢٩ فبراير
سنة ١٩١٢ ج ١٣ عدد ٥٥) .

٧٠٦ — أما إذا لم تمسك المتهم بسماح شهود التي أو لم يمتد طلبه أمام
المحكمة الاستئنافية فلا بطلان .

وقد حكم بأنه لا يقبل من المتهم أن يعني طعنه على أن المحكمة لم تسمع شهود
التي بدون سبب شرعي إذا ثبتت من محضر الجلسة أنه ترفع في موضوع الدعوى
ولم يبد أي اعتراض على عدم سماعهم فإنه يجب اعتبار أنه تنزل عن التمسك بهله

المسألة (قصر) ٢٠ أبريل سنة ١٩١٢ ج ١٣ عدد ١١١ وهذا الحق قضى ٢٠ يناير سنة ١٨٩٧
 قضاء ٤ ص ٢١٦٨ و ٢٨ أبريل و ٢٨ يونيو سنة ١٩٠٦ استقلال ٦ ص ٢٤ و ٢٤ و ٢٤ و ٢٤
 فبراير سنة ١٩١٢ ج ١٣ عدد ٤١٢ و ١٣ ديسمبر سنة ١٩١٢ فبراير ١ ص (٩١) .

ولا إذا ثبت بحضور الجلسة أن الطاعن لم يوضح أسماء الشهود ولم يصير على سماع
 أقوالهم (قصر ٢٤ مايو سنة ١٩٢٧ مادة ٨ عدد ١١٤) .

ولا إذا كان المتهم طلب سماع شهود حتى له في أول جلسة وهي التي تأجلت
 فيها القضية بجلسة أخرى إلا أنه لم يحسك بهذا الطلب أثناء نظر الدعوى بل دافع
 عن نفسه في كفة المواجهة إليه ولم يصير على هذا الطلب فإن هذا يعد تنازلاً منه
 عن سماع هؤلاء الشهود (قصر ٢٥ مايو سنة ١٩٢٧ قضية رقم ٨٢٧ سنة ١١ لقائمة) .

ولا إذا كان المتهم فضلاً عن أنه لم يحسك أمام محكمة ثاني درجة بما كان
 يحسك به أمام محكمة أول درجة من أن لديه شهود حتى يريد سماع أقوالهم فالثابت
 أنه عند ما طلب من المحكمة الابتدائية تأجيل الدعوى لسماع هؤلاء الشهود لم يبين
 الوقت الذي يرضى سماع الشهود بشأنها (قصر أول مايو سنة ١٩٢٠ ص ١٠٩٢
 سنة ١٧ لقائمة) .

٢٠٧ — وحكم من جهة أخرى بأنه إذا تدرت محكمة الجنايات الاستثناء
 عن شهود النفي ثم حكمت على المتهم بالسفوية فلا يجوز مبدئياً الطعن في الحكم بناء
 على هذا السبب لعدم اعتراض المصالح على ذلك في الجلسة ولكن نظراً لأنه يجوز
 أن يكون المصالح ظن خطأ أن الاستثناء عن شهود النفي يفيد الحكم بالبراءة كما أوضح
 ذلك فلا فيتم قبول هذا الوجه لأنه يترتب عليه إجحاف بمحقوق الدفاع (قصر
 ١٨ يناير سنة ١٩١٢ حقوق ٢٨ ص ٢١٠) .

ومن لب أول إذا كان المتهم لم يتنازل عن شهود النفي إلا بعد أن أنهت
 المحكمة أنها ستحكم ببراءته ثم حكمت عليه بعد ذلك بالسفوية (دعوى ١٧١٥) .

٢٠٨ — ولقهم الحق حتى في سماع شهود الاتبات ولا توجيه الأسئلة
 إليهم إذ لا يجوز الاستماع عن سماع شهادتهم بتلاوة أقوالهم المدونة في محاضر

المحقق . وليس لنا أن نرضى مصالحهم ولا ترتيبه على ذلك بطلان الاجراءات
(انظر مرسن ١٧٩ و ١٨٠ مراجع ما تقدم به في شرح بيان قضية الخندق ج ١ ص ١٥١) .

٢٠٩ - ولكن يزول هذا البطلان إذا لم يمسك التهم بإسماح شهادتهم .
وقد حكم بأنه إذا اكتفت المحكمة بإسماح بعض شهود الاتبات واستغنت عن
البعض الآخر بناء على تنازل النيابة ولم يارضى القاضي عن التهم فلا يكون ذلك موجبا
للقض (قض اول يولي سنة ١٩١٦ مراجع ٢ ص ٦١١) .

وأنه لا يكون وجبا للقض عدم سماح المحكمة أحد شهود الاتبات لنيابة إذا لم
يقض التهم على عدم سماحه ولم يطلب إعادة إطلاعه لإسماح لقرائه (قض ٢٠ ص ٩٦
سنة ١٩١٧ مراجع ٥ ص ٢٩) .

وأنه ليس في القانون ما يمنع المحكمة من الاعتماد على المحيطات الابتدائية والقرال
الشهود الذين لم يسموا بالجلسة ولا أطلعوا بالحضور وقد اطلع القضاة على أوراق
القضية كما اطلعت عليها النيابة العمومية ثم حصلت للرئاسة في الموضوع ولم يرد
القضاة أي اعتراض فيما يختص بإسماح الشهود الذين لم تطلب النيابة الحضور بالجلسة
مع أنه كانت فيه الحرية التامة في طلب مصالحهم وبناء عليه فإنه ليس له الآن أن
يملك باستناده هو نفسه عن ذلك (قض ١٧ أبريل سنة ١٩١٥ مراجع ٢ ص ٢٤٦) .

وأنه لا يكون الحكم باطلا لأن المحكمة أخذت بشهادة شهود لم تسحبهم إذا
كانت قد دارت المناقشة والقضاة على شهادتهم ولم يمسك التهم بمقتضى في القضاة
(قض ١٢٠ أكتوبر سنة ١٩٢١ م ٢٢ ص ٥٠) .

٢١٠ - وحكم بأنه لا يقبل من التهم أن يظن في الحكم بحسب أنه قد
قبل تنازل النيابة من عدد وغير من شهود الاتبات تحت تأثير حقيقة توالت عنده
من مرأي الأسطة التي وجهتها المحكمة للشهود الذين سمحتهم يلزم من ذلك للرأي
أنها ترى بأنه ولو لا هذا الذين لما قبل ذلك التنازل ولا صرح على سماح جميع الشهود
ولا يصح من مقتضاهم أن يستعمل المحكمة وجوه البراءة ، وذلك لأن الواقع أن
الأسطة التي وجهتها المحكمة وبمسك القاضي بتأويله هو وسيله لرأسها لاكتشاف

تصريحا ولا تعريضا من حقيقة البرائة التي يروم البلاغ نسبتها للحكمة وانما هي
أسئلة توكيدية ووجه الاستيفاق من صحة الوقائع التي يشهد عنها الشهود وما كان
ينبغي للدفاع أن يطعن لمراسله الى هذا الحد ويؤثر على نفسه القرمصة التي ينالها
الآن بل كان عليه أن يفرض كل ما هو محتمل ويوجه خطه في كل ناحية تتمعه
مستكلا بذلك ودونه على جميع ما يستند اليه الاتهام (قصر ١٧ بتاريخ ١٩٢٩ لسنة
٢٤٤٤ م ٤٦ لثانية) .

٢١١ - استثناءات - للحكمة أن لا تسع الشهود : (١) في حالة
غياب المتهم ، (٢) في حالة اعتراف المتهم ، (٣) في حالة تنازل أحد المصوم ،
(٤) في حالة استثناء الحكمة عن بعض الشهود ، (٥) في حالة عدم حضور الشهود ،
(٦) في حالة الاستئناف .

٢١٢ - (١) غياب المتهم - اذا لم يحضر المتهم أمام المحكمة
المخالفات أو محكمة الجناح ولم يرسل ويكلا عنه في الأحوال التي يجوز له فيها ذلك ،
واذا لم يتيسر القبض على المتهم المصال على محكمة الجنايات أو قبض عليه ولا قبل
الجلسة ، تحكم المحكمة في غيبه بعد الاطلاع على الأوراق (مواد ١٣٢ و ١٦٢ و ٢١٨)
لتحقيق جنائيات) لأنه سوف تحصل مرافعات جديدة بعد للمعارضة أو بعد حضور
المتهم المحكوم في غيبه من محكمة الجنايات أو القبض عليه قبل سقوط المدونة
بعض المدة (مواد ١٣٣ و ١٦٣ و ٢٢٤ تحقيق الجنايات) .

٢١٣ - (٢) اعتراف المتهم - اذا اعترف المتهم بالجريمة بحكم
القاضي غير منقضة ولا مرافعة (مواد ١٣٤ و ١٦٠ تحقيق جنائيات و ٤٤ تشكيل
محاكم الجنايات) .

وقد حكم بأنه لا يجوز لمحاكم الجنايات أن تحكم بدون سماع الشهود التي ترتكز
عليها في حكمها إلا في حالة الغياب أو إقرار المتهم أو استعمال سماع الشهود (قصر
١٦ أبريل سنة ١٩٠٣ م ٥ ج ٤) .

وأن من قواعد تحقيق الجنايات أن المحكمة لا تكون اعتقادها على وجه العموم إلا من المرافعة الشفهية التي تحصل أمامها ، والقانون استلزم من هذه القاعدة حالة اعتراف المتهم بالجريمة المنسوبة إليه (قصر ٩ يناير سنة ١٩٠٤ ج ٥ ص ٩٦) .

وأنه لا يكون وجها للنقض عدم سماع المحكمة بشهود الإثبات ما دام المتهم اعترف أمامها بالتهمة (قصر ٩ ديسمبر سنة ١٩٠٥ استغلال ص ٥٥) .

وأن المحكمة ليست ملزمة بإسماع جميع الشهود متى تكون اعتقادها بصحة التهمة وادانة المتهم حد أن اعترف المتهم بجميع ما نسب إليه وقد أتى اعترافه مطابحا للحقيقة والواقع ويتفق مع شهادة الشاهد (قصر ٢ نوفمبر سنة ١٩٢٥ ج ٢٨ ص ١٠) .

٢١٤ - غير أن الحكم يكون باطلا إذا استغنت المحكمة عن سماع شهود النفي مع تسبث الحامي بطلب مماهم مرتكبة كل اعتراف التهم إذا كان هذا الاعتراف معطلا بالدفاع من النفس ولو سمعت المحكمة شهوده ربما أثرت ذلك على اعتقادها في وصف التهمة أو الظروف المخففة وإذن يكون المتهم حرم من الدفاع (قصر ٣٠ يناير سنة ١٩٢٢ ج ٢٢ ص ٩٨) .

٢١٥ - (٣) تنازل أحد الخصوم - للمحكمة أن لا تسمع الشهود إذا تنازل أحد الخصوم أو محاميه عن سماع شهوده بشرط موافقة الخصم الآخر ولو ضمنا كل هذا التنازل .

ولقد حكم بأنه إذا اكتفت المحكمة بإسماع بعض شهود الإثبات واستغنت عن البعض الآخر ببناء على تنازل النيابة ولم يعارض الحامي عن المتهم فلا يكون ذلك موحيا للنقض (قصر أوله ١٩١٦ الرابع ٣ ص ٦١٤ وبهذا المعنى قصر ٢ يناير سنة ١٩٢٩ قضية رقم ٢٩٥ سنة ١٩٢٩ ص ١٦ ص ١٦) .

وأن للمحكمة الحق في الاستثناء عن سماع شهود النفي إذا فوض الحامي عن المتهم الرأي لها في لزوم سماعهم (قصر ٤ يناير سنة ١٨٩٦ ص ٣٠ ص ١٢٢) .

وأنه إذا كان الدفاع بعد سماع بضعة من شهود النفي قد قرر أنه متنازل عن سماع باقيهم فاعتراضه على عدم سماع المحكمة هؤلاء الباقين هو اعتراض مردود عليه (قصر ١٣ ديسمبر سنة ١٩٢٨ قضية رقم ٩٦ سنة ١٩٢٨ ص ١٦ ص ١٦) .

وأن التنازل عن بعض شهود القضي هو حق من حقوق المدعىين كما أنه حق
نفس المتهمين فلا يصح أن يكون وجهاً للقض (نقض ٢٠ أغسطس سنة ١٩٠٧ م ج ٩
معد ١٠).

وأن التنازل عن سماع شهود القضي الحاصل من الوكيل المندفع يعتبر أنه حصل
من المتهم . وفضلاً من ذلك فإن من المقرر قانوناً أنه لا يجوز للتم أن يحصل وجهاً
من أوجه الطعن بطريق النقض والإبرام عدم كفاية الدفاع المقدم من الممثل المميز
للدفاع عنه — أنظر دالوز كلمة دفاع ن ١٣٦ وملحقه الكلمة نفسها ن ٣٩ وحكم قض
وإبرام فرنسا ٥ أغسطس سنة ١٨٥٦ دالوز السوي سنة ١٨٥٨ جزء ٥ ص ١٢٠
(نقض ١٢ محرم سنة ١٩١٥ م راجع ٢ ص ٣٠٠) .

٢١٩ — (٤) استفتاء المحكمة — ولو أنه لا يجوز المحكمة أن تصرف
الظر من سماع الشهود الذين أعطتهم الخصوم إلا أنها ليست ملزمة بأن تسمحهم
كلهم بل يسوغ لها أن تستبعد منهم من ترى أن شهادته غير لازمة أو غير مجدية .
فقد نصت المادة ١٣٩ تحقيق جنابات على أنه يجوز للقاضي أن يمنع عن
سماع شهادة شهود من وقائع يرى له أنها واضحة وضوحاً كافياً كما نصت على أنه
يجب عليه منع توريجه أسئلة للشاهد لا تكون لها تعلق بالدعوى ولا جائزة القبول .
وقد حكم بأن القاعدة العامة التي توجب تحقيق ما يطلب المتهم تحقيقه من أوجه
دفاعه لا يحد منها إلا أحد أمرين يدل عليهما المطلق ويؤيدها القانون : (الأول)
أن يكون وجه الدفاع الذي يبديه للتم وبطلب من المحكمة تحقيقه غير متعلق
بالموضوع ولا جائز القبول ، (والثاني) أن يكون القاضي قد وصحت لديه الواقعة
المبحوث فيها وضوحاً كافياً . فحق حائز الحالتين للقاضي أن لا يمنع لوجه الدفاع
وأن لا يحققه . أما دلالة المطلق على هذا فواضحة ، وأما دلالة القانون فاستفادة
— فيما يتعلق بشهادة الشهود — من صريح نص الفقرتين الثانية والثالثة من المادة
١٣٩ من قانون تحقيق الجنابات ، وفيما يتعلق بغير الشهادة من طرق الاستدلال
لستفادة من القياس على هذا النص الصريح (نقض ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٢٨ م ج ٣٠ ط ٢٣)

وأن المحكمة هي صاحبة السلطة في سماع كل الشهود أو بعضهم عند ما تقتدر القضية وتصبح صالحة للحكم فيها (قصر ١٩ ديسمبر سنة ١٨٩٦ خصا ٤٠ ص ٢٣٠ و ٢٣١ يناير سنة ١٩٠٤ استغلال ٢ ص ٢٨ و ٢١ و ٢٢ مارس سنة ١٩٠٦ استغلال ٦ ص ٢٢) .

وأنه إذا لم يكن السامع أن يحرم اللتمس من الحكم له بسماع شهود يشهدون على أمور لها تأثير بالفضل في الدعوى إلا أن لها الحق في حصر سماع الشهادات على آحاد من رأت من شهادتهم ما تكفي وتقتنع به وحكت بعدم الصالحة في سماع الآخرين (قصر ٩ يناير سنة ١٨٩٧ خصا ٤ ص ١٢٩) .

وأنه لا شيء قانونا يلزم المحكمة بسماع كل شاهد يطلب اللتمس سماع أهواله إذا ما تبين لها أن في أقوال من سموا من الشهود وما ظهر لها من باقي عناصر الدعوى ما يكفي لتكوين اعتقادها (قصر ١٥ نوفمبر سنة ١٩٢٨ قضية رقم ١٧٥٢ سنة ١٥ خصا ١٥) .
وأنه لا يوجب قضي الحكم رفض المحكمة سماع شهود غي إذا كان سبب هذا الرفض هو أن الوقائع التي استشهد عليها المتهم بالشهود المذكورين لا تنفي عنه التهمة (قصر ١٣ أكتوبر سنة ١٩٠١ استغلال ٤ ص ١٢٢) .

وأن المحكمة إذا رأت أن الواقعة لا يتقلب عليها القانون أن تحكم بالبراءة من غير أن تسمع شهادة شهود الاثبات (قصر ٧ يناير سنة ١٩٢٢ ص ٢٧ عدد ١٩ عمادة عدد ١٦٥٥) .

٢١٧ - (٥) عدم حضور الشهود — يجوز للمحكمة صرف النظر

عن سماع الشهود إذا تقرر حضورهم .

وقد نصت المادة ١٦٥ تطبيق جنايات على أنه " إذا لم يحضر الشهود في الجلسة يجوز لكل من القاضي وأعضاء النيابة العمومية والمصوم أن يتلوا للمحاضر التي صار تحريرها في أثناء التحقيق بشهادتهم . وكذلك يجوز لمن ذكر تلاوة تقارير أهل الخبرة أو غيرهم من الشهود الذين تحفظوا عن المصوم " (راجع شرح ذلك فيما تقدم بالأعداد ١٥٤ وما بعده) .

٢١٨ - (٦) سماع الشهود أمام المحكمة الاستئنافية — الأصل

أن المحكمة الاستئنافية لا تجري تحقيقا ما بل تحكم بناء على أوراق القضية وبعض

جلسة محكمة أول درجة . ولكن يسوغ لها أن تأمر بما ترى لزومه من استيفاء تحقيق أو سماع شهود (مواد ١٥٤ و ١٨٥ و ١٨٦ تحقيق جنابات و ٥ من قانون ١٩ أكتوبر سنة ١٩٢٥) .

وقد حكم بأن المحكمة الاستئنافية تحكم مبدئيا بناء على أوراق القضية بغير إحراء أي تحقيق فيها إلا ما ترى من لزومه من استيفاء تحقيق أو سماع شهود ، ورأى في ذلك لا يدخل تحت صراثة محكمة النقض والابرام (تضم ١٦ فبراير سنة ١٨٩٥ قضاء ص ٢ ص ١١٩ و ٢٩ ديسمبر سنة ١٨٩٦ قضاء ص ٨١ و ١٢ مارس سنة ١٨٩٧ قضاء ص ٢٤٤ و ٥ يولي سنة ١٨٩٧ قضاء ص ٤ ص ٣٠٤ و ٤ ديسمبر سنة ١٨٩٧ قضاء ص ٥ ص ٢٢٤ و ٨ أكتوبر سنة ١٩٠١ حقوق ص ١٧ ص ٢٢٦ و ٢٨ يونيو سنة ١٩١٣ قرائع ص ١ ص ٢٢٤ و ٢٥ مارس سنة ١٩١٦ قرائع ص ٢ ص ٤٧٢ و ٢٩ يولي سنة ١٨٩٦ قضاء ص ٧ ص ٢٢٢ و ٨ يولي سنة ١٩٢٨ ج ٢٠ ص ١٣٧) .

... خصوصا إذا كان موضوع التحقيق أمورا لم يطلب إثباتها أمام محكمة أول درجة (تضم ١٨ فبراير سنة ١٨٩٩ قضاء ص ١٤٢ و ٣٠ ديسمبر سنة ١٩٠٥ استقلال ص ٦٨) . فلا وجه لنقض الحكم إذا لم تجب المحكمة الاستئنافية المتهم إلى ما يطلبه منها من الماينات والمضاهاة أو بيضة التي لتقول كل ذلك تحت سلطة تقديرها (تضم ٨ يولي سنة ١٩٢٨ ج ٢٠ ص ١٣٧) .

والحكمة الاستئنافية الحرية المطلقة في تحسبون اعتقادها من أي مصدر من المصادر الموجودة بأوراق الدعوى سواء في ذلك تحقيقات البوليس والنيابة أو تحقيقات محكمة أول درجة كما أن لها المعاضلة بين تلك المصادر واعتاد ما يؤدى اجتدادها إلى اعتقادها منها (تضم ٢٨ مارس سنة ١٩٢٩ ج ٣٠ ص ١٠٨ و ٢٥ أبريل سنة ١٩٢٩ ج ٢٠ ص ١٢٨) .

٢١٩ — ليست المحكمة الاستئنافية ملزمة بإجابة ما يطلبه المتهمون من سماع شهود التي بل لها النظر في ذلك وهي مخيرة في قبول الطلب أو رفضه حسب الظروف ولا يترتب على رفض سماعهم أي بطلان (تضم ٢٨ يولي سنة ١٩٠٢ ج ٥ ص ٥٣ و ٧ مايو سنة ١٩٠٤ استقلال ص ٢ ص ١٤٢ و ١٩ مارس سنة ١٩٠٤ استقلال ص ٢ ص ٨٢ و ٢٢ ديسمبر سنة ١٩٠٤ استقلال ص ٤ ص ٩) .

... وذلك سواء أكان المطلوب سماع شهود سبق أن سمعت شهادتهم أمام محكمة أول درجة أو كان المطلوب سماع شهود جدد (نقض ١٠ يناير سنة ١٩٠٢ ج ١ عدد ٩٩ و ٢١ فبراير سنة ١٩١٤ غرائغ ١ ص ١١٥) .

.. حتى ولو كان مطلوبا سماع شهادتهم من أمر حصل بعد الحكم الابتدائي، لأن القانون لما أعطى هذا الحق للمحكمة لم يقيد بالوقائع السابقة على الحكم الابتدائي (نقض أول أغسطس سنة ١٩٠٥ حقوق ٢٠ ص ٢١٢) .

٢٢٠ - لا تكون المحكمة الاستئنافية ملزمة بسماع شهود النفي إذا كان المتهم لم يطلب سماع شهادتهم أمام محكمة أول درجة (نقض ١٩ مارس سنة ١٩٠٤ استقلال ٣ ص ٢٨٢ و ٢٢ مايو سنة ١٩٢٠ قضية رقم ١٣٤٢ سنة ١٧ نصائية) .

ومن باب أولى إذا كان قد تنازل هو أو محاميه عنهم صراحة أمام محكمة أول درجة (نقض ٢٧ يونيو سنة ١٨٩٦ ص ١٠٠ و ٢٠ فبراير سنة ١٨٩٧ ص ١٠٩ و ٢٠٩) .

٢٢١ - ولكن يتعين على المحكمة الاستئنافية سماع الشهود إذا كانت محكمة أول درجة قد رفضت سماعهم بدون وجه قانوني لأن عدم سماعهم هو بمثابة حرمان المصنوع من حقهم في إثبات التهمة أو نفيها .

فإذا طلب المتهم من محكمة أول درجة سماع شهوده عرضت سماعهم وبحسب إرادته لاستأنف الحكم وأعاد طلب سماعهم أمام المحكمة الاستئنافية وجب على هذه المحكمة إجابة طلبه وإلا كان حكمها باطلا لا خلافا لمحكمة الدفاع (نقض ١٢ يناير سنة ١٨٩٥ ص ٢٠٢ و ٢٢ يناير سنة ١٩٠٢ ج ٢ عدد ٢٨٩ و ١٤ نوفمبر سنة ١٩٠٢ ج ٥ عدد ٤٧ و ٢١ مايو سنة ١٩١٠ ج ١١ عدد ٢١٥ و ٢١ فبراير سنة ١٩١٤ غرائغ ١ ص ١٢٥ و ٥ فبراير سنة ١٩٢٤ محاكمة ٥ عدد ٩٤ و ٢٥ مايو سنة ١٩٢٧ محاكمة ٨ عدد ٢٢٥) .

وإذا تمسك المتهم بشهود قبيحت منهم المحكمة الاستئنافية شاهدا واحدا وترك الباقي دون أن تسمع أقوالهم وأمام المحكمة الاستئنافية تمسك الدفاع بضرورة سماع أقوالهم وأمل أسماهم بالجلسة وبين الوقائع التي يريد الاستشهاد بهم عليها ومع ذلك لم تمر المحكمة هذا الطلب اهتماما وطرحته جلبا وقصت في موضوع الدعوى دون أن تفصل في طلب الدفاع سماع شهادة شهود النفي فيكون هذا إحلالا بحق الدفاع يتعين معه نقض الحكم (نقض ٧ مارس سنة ١٩٢٨ قضية رقم ١٨٥ سنة ٢٥ نصائية) .

٢٢٢ - كذلك إذا لم تسمع محكمة أول درجة شهود التي لأنها رأت أن شهادة شهود الاثبات في ذاتها غير كافية لادانته وحسبت بالبراءة فاستأنفت النيابة وطلب المتهم تأييد الحكم واحتياطيا سماع شهوده لم يحز للمحكمة الاستئنافية إذا رأت أن التهمة ثابتة من شهادة شهود الاثبات أن تحكم بالعقوبة بدون التماس لطلبه الاحتياطي وبكون سماع شهوده وإلا كان حكمها باطلا لأن في ذلك إخلالا بحق المتهم في الدفاع (تس ٣ مارس سنة ١٨٩٤ قضاء ١ من ١٣٢ ر ١٩٠٤ ديسمبر سنة ١٨٩٤ قضاء ١ من ١٧٨ ر ٤ ديسمبر سنة ١٨٩٧ قضاء ٥٠ من ١٠٢٩ ر ١٠ يوليو سنة ١٩٠٧ استقلال ٩ من ١٣٤ ر ٣ مارس سنة ١٩٢٤ عناية ٥ من ١٠٧).

ويكون الأمر كذلك حتى لو تقتصر المتهم أمام المحكمة الاستئنافية على طلب تأييد الحكم الابتدائي القاضي بالبراءة ولم يطلب صراحة سماع شهوده لأن طلبه تأييد حكم البراءة يتضمن تحسكه بجميع أوجه الدفاع وكل الطلبات التي قدمها إلى محكمة أول درجة والتي علمت بها المحكمة الاستئنافية من تقرير المقدم عن القضية من أحد أعضائها فلما رأت عدم تأييد حكم البراءة فإنه يكون مطروحا أمامها طلب احتياطي صريح خاص بسماع شهود التي ويجب عليها إجابة هذا الطلب أو رفضه بأسباب معقولة وإلا تكون قد حرمت المتهم مما له من حقوق في الدفاع ويكون حكمها باطلا (تقض أول مارس سنة ١٩١٣ ج ١٤ عدد ٥٥).

٢٢٣ - أما إذا كان المتهم طلب من المحكمة الابتدائية تأجيل الدعوى لإعلان شاهد حتى تقررت المحكمة التأجيل بجلسة أخرى لإعلانه وبالجلسة التالية لم يحضر الشاهد ولم يصر المتهم على طلب اعلانه مرة أخرى ولم يظهر اهتماما بأمر هذا الشاهد حتى حكم في الدعوى ابتدائيا ولما جاء دور الاستئناف لم يطلب تدارك ما فاتهم أمام المحكمة الابتدائية ولم يأت على لسانه ذكر لهذا الشاهد فلا معنى بعد هذا التهاون من جلته أمام محكمة الموضوع لأن يتخذ من هذا السبب وسيلة للظن أمام محكمة التقض في الحكم الاتهامي الصادر ضده (تقض أول مايو سنة ١٩٢٠ جلسة رقم ١٠٥٧ سنة ٢٧ قضاة).

٢٢٤ - وإذا صدر الحكم غاييا من محكمة أول درجة دون سماع شهود
التي تدارى فيه التهم ولم يحصر ثم استأنف وطلب من المحكمة الاستئنافية سماع
شهود هي فلا يكون عدم سماعهم وجها للنقض لأب التهم بتضيئه أمام المحكمة
الابتدائية أولا ثم في الممارسة يكون هو المقصر في سماع شهود التي المذكورين
ومحكمة الاستئناف لا يجب عليها مبدئيا سماع شهود، وأنه وإن حكمت محكمة النقض
والإبرام يجوز ذلك في أحوال عدم استيفاء الدفاع حقوقه أمام المحكمة الابتدائية
حيث ترعى بدون وجه فائز في سماع شهود التي وتأتي محكمة الاستئناف استدراك
هذا الخطأ، أما في حالتها هذه فالتهم نفسه هو الذي أبي أن نسمع شهوده أمام
المحكمة الابتدائية بخلافه عن المحصور أمامها (نقض ١٦ مبرارة ١٨٩٥ ص ٢٠١٦).

٢٢٥ - كذلك يجب على المحكمة الاستئنافية سماع شهود الخصم اذا لم يتمكن المتهم من استحضارهم امام محكمة اقل درجة . فاذا حكم على متهم لتأدية شهادة رور في الجلسة فاستأنف وأعلى معاون البوليس امام الاستئناف وجب على المحكمة ان تسمع شهادته أو تذكر في حكمها سبب عدم سماعها وإلا كانت الحكم باطلا (نظير أول مارس سنة ١٩١٣ ج ١٤ ص ٧٥) .

۲۲۶ - ولا يكون مسموحاً لغيرهم أن يقيموا في بيوتهم إلا إذا أصررتهم أمانتها على طلب سماعتهم (قصر ۱۷ أبريل سنة ۱۸۹۷
نفاذ ۱ ص ۴۰۳ و ۱۸ أكتوبر سنة ۱۹۰۲ حقوق ۱۷ ص ۲۲۵ و ۲۳ يناير سنة ۱۹۰۱
استقلال ۲ ص ۴۹ و ۱۰ أكتوبر سنة ۱۹۱۴ شرائع ۲ ص ۱۱ و ۲۱ مارس سنة ۱۹۲۷ محاماة ۸
دعوى ۱۱۴ و ۷ ديسمبر سنة ۱۹۲۷ قضية رقم ۳۵ من ۴۵ قضائية).

٢٢٧ - ولما كان الأصل أن المحكمة الاستئنافية لا تجري تحقيقا إلا إذا رأت هي لزومه فقد نصت المادة ١٨٩ تحقيق جنابات على أنه لا يجوز تكليف أى شاهد بالحضور أمامها إلا إذا أمرت هي بذلك مما يستتبع منه أن عدم حضور الشهود أمام المحكمة الاستئنافية قبل أن تأمر هي بتكليفهم بالحضور لا يكون سببا لرفض سماع شهادتهم .

وقضت محكمة النقض بناء على ذلك بأنه اذا طلب المتهم من المحكمة الاستثنائية من باب أصل تأييد حكم القرائة المسكونة لصلحته ومن باب الاحتياط سماع شهادة شهود قى عن مسألة عينها وكانت ذات أهمية في الدعوى لحكت المحكمة بالقوبة مع رفض الطلب الاحتياطي بدون أن تبين أسباب رفضها له كان هذا الحكم ماطلا ولو لم يكن المتهم قد أعلن هؤلاء الشهود بالحضور أمام المحكمة لأنه من الطبيعي في هذه الحالة أن يطلب المتهم أولاً الحكم بالتأييد ويظهر استعماله في حالة عدم الحكم بذلك لأن على شهوده جلسة أخرى لتحديد المحكمة (نفس ١٢ أبريل سنة ١٩١٢ مراجع ١ عدد ٤١) .

وقضت في حكم آخر بأنه وإن كان التامن حقيقة قال بأن عنده شهود قى إلا أنه لم يذكر أسمائهم ولم يطلب من المحكمة تأجيل الدعوى لإعلانهم والمحكمة منته ظلك يتعين رفض الطعن المقدم منه (نفس ١٤ أكتوبر سنة ١٩٠٣ ج ٥ عدد ١٢) .

ولكنها حكمت على العكس من ذلك بأنه لأجل أن تجبل المحكمة الاستثنائية سماع شهادة شهود القى يلزم أن يكونوا حاضرين بالجلسة التي حصل فيها طلب الاستشهاد بهم أو أخطوا لها اطلاقاً قانونياً وليس لهم أن يطلب تأخير القضية لأجل سماع شهادتهم (نفس ٢١ مارس سنة ١٩٠٣ ج ٥ عدد ١ ويذا القى ٢٦ جبر سنة ١٩١٤ مراجع ٢ ص ٢١ و ٢٢ ديسمبر سنة ١٨٩٥ عند سنة ١٨٩٦ ص ١٠٢ و ٢٤ مارس سنة ١٩٢٩ قضية رقم ٩٤٠ لسنة ١٩٢٩) .

٢٢٨ - سماع الشهود أمام محكمة الجنايات - بين قانون محاكم الجنايات الطريقة الواجب اتباعها لاستحضار شهود القى في المادتين ١٧ و ١٨ منه . وفي المادة ١٩ بين الواجبات التي يجب أن يمل فيها التهم أسماء شهود القى المدعى بالحق المدني وإلى النيابة . وفي المادة ٢١ بين الواجبات التي يجب فيها إعلان الشهود بالحضور أمام المحكمة، وكل ذلك يكون قبل انعقاد الجلسة، أما بعد ذلك فليس لهم ولا لغيره حق التمسك بإعلان شهود جدد وإنما يبقى للمحكمة وحدها بمقتضى المادة ٤٦ من القانون المذكور أن تستدعي وتسمع قول أى شخص ترى

لزوماً لسماع أقواله . فلذا طلب إليها المتهم إعلان شهود يرى لنفسه مصلحة في سماعهم ولم يكن سبق له إعلانهم بالطرق وفي المواعيد الميمنة في المواد السالفة الذكر فلم تجبه المحكمة إلى طلبه فليس له أن يتعلل بهذا الرفض للطمأن في حكم المحكمة على زعم أنها قد أسلت بحق الدفاع إذ المحكمة غير ملزمة قانوناً بتأخير القضية لإعلان شهود جدد بل الأمر متروك لمحض اختيارها وتقديرها طبقاً للمادة ١٦٦ السالفة الذكر (نقض ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٣٠ قضية رقم ١٨١٩ سنة ١٩٢٧ قضائية) .

٢٢٩ - وجوب الفصل في طلب سماع الشهود - انما لم تختص المحكمة لطلب المتهم وحكت في الدعوى بدون سماع شهود مهمل يشين عليها أن ترد على هذا الطلب وترفضه صراحة في حكمها أو يكتفى رفضه ضمناً بالحكم في الموضوع ؟ حكمت محكمة النقض والابرار بأنه وإن كان القاضي حراً في عدم تحقيق وجه الدعوى الذي يبيده المتهم متى كان غير متعلق بالموضوع ولا جائز القبول أو كانت التقاضي قد وضعت لديه الوثائق المبحوث فيها وضوحاً كافياً فإن من واجبه أن يبين لماذا هو يرفض الطلب . وملة هذا الإيجاب أن طلب التحقيق حق للمتهم وكل مطالبة بحق يرفضها القضاء لا بد من بيان سبب رفضه إياها ، إذ لو أجاز للقاضي رفض طلبات مقدمة بصفة صريحة مثبتة من أحد الخصوم بدون بيان السبب لكان معنى ذلك أن الشارع يكون أعطاه سلطة استبدادية وهذا غير واقع ولا جائز أن يقع ، بل أن أي عبارة يبين بها القاضي سبب لرفض مهمل وجرت وصوتت فهي كافية ما دام يخبر منها أنه يرفض لكون تحقيق الطلب غير متبع أولئك هذا الطلب غير جائز القبول أو لكون المسألة انحصار بها الطلب وضمت لديه وضوحاً كافياً لا حاجة منه إلى أن يستريد من أدلة الإثبات أو التي (نقض ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٢٨ مج ٣٠ عدد ٣٣) .

وإنه وإن كانت المحكمة في حل من أن لا تجيب على كل ما يطلب به المتهم من أوجه الدفاع إلا أنه مما لا شك فيه أنها ملزمة قانوناً بالرد إيجاباً أو سلباً على ما يقدم لها من طلبات التحقيق الجوهرية الميمنة وأن عدم الرد على طلب من هذا القبيل

يسمى إخلالا بحق الدفاع مما يجب الحكم ويوجب نقضه . فلذا حكم على المتهم غيابيا أمام محكمة أقل درجة بدون سماع شهادة أى شاهد بالجلسة ورأى لدى حضوره أمام المحكمة الاستئنافية أن النيابة لم تعلن شهودا فبادر هو واتمس تأجيل الدعوى لإعلان شهوده وقيل انه يحرم سماع أقوال الشهود إثباتا وتبعا وذلك بوضوح الوقائع التي يرغب سماع الشهود بشأنها ويجب على المحكمة الاستئنافية أن ترد على طلبه هذا وتفضل فيه بالقبول أو الرفض ويتقص حكما إذا هي قضت بتأييد الحكم المستأنف دون أن تتعرض لهذا الطلب لاتصريحا ولا تلجعا لأنه بما اشتمل عليه من وقائع محددة ومبينة كان له بسبب ظروف هذه الدعوى بخصوصها من الأهمية والأثر على نفس الموضوع ما يوجب قانونا ومردلا على المحكمة الرد عليه فبولا أو رفضا (نقض ٣١ بتاريخ ١٩٢٩ ج ٣٠ ص ١٨٠) .

٢٣٠ - ولكن المحكمة ليست ملزمة بالرد إلا على طلبات الدفاع والدفع الفرعية وهي ما يبرأهل العلم منه « بأحد الطلبات » (نقض ٢٩ و ٢٨ بتاريخ ١٩٢٨ نصبة رقم ١٠ ص ٤٦ ثمانية) .

فانه اذا كان قاضى الموضوع ملزما بالفصل في كل ما يعتبر دفعا فرجيا معينا أو طلبا صريحا من الطلبات الأصلية فهو غير ملزم بالإجابة على كل الاستنابات التي تطرح عليه أو الطلبات المبهمة التي تهم في سياق المرافعة بدون أن تقترب بتصميم صريح من جانب الخصوم كما هو الحال في شأن سماع شهود الضى الثانيين والذين لم يملوا . فلذا تبين أن الشاهد الذي لم تسمعه المحكمة لم يكن حاضرا بالجلسة ولم يكن ملما اليها كما أن المتهم لم يطلب صراحة سماع شهادته فيكون لقاضى الموضوع والحالة هذه أن لا يلجأ الى هذا الطلب مكتفيا برفضه صمما (نقض ٧ مارس ١٩٢٩ نصبة رقم ٩٤٠ ص ٤٦ ثمانية) .

فلذا لم تحمل المحكمة الاستئنافية تأخير القضية لأجل سماع شهود الغير بل قضت بتأييد الحكم الابتدائي دون التحات لهذا الطلب فانها بتأييدها الحكم الابتدائي قد رفضت ضمما طلب التحقيق وهذا كلف (نقض ٢١ مارس ١٩٠٢ ج ١ ص ١٢٥) ما أتد أبريل سنة ١٩٠٥ استقلال ص ٢٨٥) .

٢٣١ - أما لنا رفضت محكمة الاستئناف سماع شهود في أطلوا بالحضور أمامها وحضروا فلا بدون أن تبين الأسباب التي دعته إلى الرفض أخرى على ذلك بطلان الحكم . (نقص ١٥ أكتوبر سنة ١٩١٢ فرائع ١ ص ٤٧٦ نفاذ كثر ١٦ ولهم سنة ١٨٩٥ نفاذ ٣ ص ٢٤٥ و ١ ديسمبر سنة ١٨٩٦ مؤرخه في مرسدين ١٧٥) .
ومع ذلك حكم بأنه لنا طلب التهم من محكمة الاستئناف من باب أصل تأييد حكم البرائة ومن باب الاحتياط سماع شهود في من مسئلة حينها ذات أهمية في الدعوى لحكت المحكمة بالمقوية مع رفض الطلب الاحتياطي بدون أن تبين أسباب هذا الرفض كان هذا الحكم باطلا ولولم يكن التهم قد أطن هؤلاء الشهود بالحضور أمام المحكمة لأنه من الطبيعي في هذه الحالة أن التهم يطلب أولا الحكم بالتأييد ويظهر استعداد في حالة عدم الحكم بذلك لأن بطن شهوده بالحلة أخرى لمحكمة المحكمة (نقص ١٢ أبريل سنة ١٩١٢ فرائع ١ ص ٢٨) .

٢٣٢ - هل تلك المحكمة الرجوع في حكمها التمهيدى القاضى بسماع الشهود؟ - الحكم التمهيدى أو لقرار الصادر بإجراء عمل من إجراءات التحقيق لا يتبد به المحكمة التي أصدرته حتى بات أن هذا الحكم أو القرار أصبح بلا جدوى وأنها قد تترت في الدعوى . فالمحكمة أنت تمثل من سماع شاهد كانت تترت سماع شهادته لأنها استمررها هذا أتما تعمل بما لها من سلطة التقدير النهائية فيما يتعلق بالمرسولات أو الوقائع التي ترى الوقوف عليها (نقص ١٢ يونيو سنة ١٩٢٠ غنية رقم ٨٢٢ ص ١٧ صانج) .
ولكن إذا تترت محكمة سماع شهود تبينوا بالقات ثم حكمت في القضية بدون سماع أقول لم وصلت تبعذ الحكم التمهيدى القاضى بذلك ولم تبين السبب الذي بنت عليه الاستثناء منهم فيكون حكمها باطلا بطلاناً جوهرياً (نقص ٢٢ مارس سنة ١٩٢٨ غنية رقم ٨٠٣ ص ٢٥ صانج) .

٢٣٣ - ولنا تترت المحكمة الاستئنافية استقرار الرافعة لسماع شهود للتهم وحضر هؤلاء الشهود فلا أمامها بالحلة التي حدثت لدينا بالفرض ولكن لعدم

صلاحية الهيئة أبطلت القضية بلجنة أخرى ولما لم يحضر المتهم في هذه الجلسة قضت غيابيا برفض استئنافه وتأييد الحكم المستأنف معارض للمتهم في هذا الحكم الغيابي والتمس صراحة بتجديد القرار القاضي بإسقاط الشهود فانه يجب على المحكمة أن تسمعهم ويطلع حكمها اذا هي قضت بتأييد الحكم الاستئنافي الغيابي دون أن تشير الى القرار سالف الذكر ولا الى ما اتخذه المتهم بشأنه لأن في مثل هذا التصرف إخلالا بمقتضى الدفاع (قصر ٩ بتاريخ ١٩٣٠ قضية ط ١٦٨٠ من ٢٦ لصفحة ١).

٢٣٤ - أما لما أمرت المحكمة الاستئنافية باستدعاء شهود وصححت أقوالهم في هيئة المتهم فلا تكون ملزمة بإسقاط أقوالهم مرة أخرى اذا حكمت على المتهم غيابيا معارض هذا في حكمها (قصر ٢ بتاريخ ١٩٢٩ من ١٢٤٤ و ٩٢٥٥ و ١٨٨٥).

٢٣٥ - ولما أمرت المحكمة الاستئنافية بإجراء تحقيق تكليل فلا يكون من أوجه النقض أن التحقيق لم يشمل كل الأوجه المأمور بتحقيقها اذا رأت المحكمة بما لها من الحق المطلق أن ما جرى من التحقيق كان كافيا لاقتناعها بما كانت تنظره من ذلك التحقيق (قصر ٢ بتاريخ ١٨٩٤ من ١٠٨٤ و ١٠٨).

المبحث السابع - تقدير الشهادة

٢٣٦ - يقدر القاضي شهادة الشهود فيأخذ منها بما يقع ضمنه . ورأيه في ذلك لا يتناول رغبة محكمة النقض والإبرام .

٢٣٧ - ويرجع القاضي في تقدير حقيقة الشهادة وصدقها إلى ركنين :
الواقعة المشهود عليها والشهادة الملخصة بها .

فما يختص بالأمر الأول ينظر إلى احتمال حصول الواقعة المشهود عليها وعدم مخالفتها للقول ، وما يختص بالأمر الثاني ينظر إلى حالة الشاهد العسية والأدبية وتاريخ حياته ومراكزه ومركزه في الهيئة الاجتماعية ثم لكفافته الحسية والمغلية ثم لعلاقته بالخصوم وما يربطه بهم من قرابة أو صداقة أو مصلحة .

ولما كانت حالة الشاهد الأدبية مما يؤثر على الثقة بشهادته جاز أن تكون موضع تحقيق ومناقشة (بدر ٢٧٢ ن ٢٧٢) .

٢٣٨ - وقد حكم بأن الحكمة القول الفصل في تقدير أقوال الشهود واستخلاص ما تراه فيها من الدليل ضد المتهم أو لصالحه (قصر ١٥ مارس ١٩٢٠ نسخة رقم ١١٢٢ س ٤٧ طائفة) .

وأن للمحكم أن تأخذ من الشهادة بما تراه ثابثا وترفض ما تراه خطأ وترجع شهادات الإثبات على شهادات النفي وبالعكس وهي ليست ملزمة بإبداء الأسباب التي بنت عليها رأيها (قصر ٩ فبراير ١٩٠٧ مج ٨ س ٩٧) .

وأن لحكمة الموضوع السلطة التامة في ترجيح جهة على أخرى والقاضي الجاني مطلق الحرية في أن يحكم بما يؤدي إليه اقتناعه . فلي كان حكمه مستوفى من حيث بيان الوقائع فقد أدى واجبه من حيث تمكين حكمة القضاة من استعمال حكمها في الإشراف على الطريقة التي تتبعها في الاستدلال دون أن يكون مكلفا ببيان وجهة اقتناعه بما اقتنع به . فلما قالت المحكمة بعد سرد الوقائع واستعراضها شهادة الشهود إثباتا ونعيا إنها لا تطعن إلى شهادة شهود النفي كان في ذلك الكفاية ولا يحد تصرفها هذا إخلالا بحقوق المتهمين بأي وجه من الوجوه (قصر ١٠ أبريل ١٩٢٠ نسخة رقم ١٠٥٦ س ٤٧ طائفة) .

وأن للحكمة تمام السلطة والحرية في تكوين اعتقادها بثبوت التهمة من أقوال الشهود الذين استشهد بهم المتهم دون أقوال شهود الإتهام (قصر ١٥ نوفمبر ١٩٢٨ نسخة رقم ١٧٥٢ س ٤٥ طائفة) .

وأن لقاضي الموضوع الحق التام في الأخذ بشهادة شاهد ضد أحد المتهمين وعدم الأخذ بها ضد منهم آخر (قصر أول يناير ١٩٢١ طائفة ٢ ص ٨٢٥) .

وأنه يجوز للحكمة أن تأخذ بأقوال الشاهد في التحقيقات رغم عدوله عنها في الجلسة متى ثبت أن هذا السلوك كان لترض وليس في القانون نص يجرم عليها ذلك فهي حرة في تكوين رأيها والاستناد في حكمها على ما تستجبه من مجموع ما يهتم

لها من الأدلة سواء كانت في البطلة أو في المصطفات الأولى (قصر ٤ مايو سنة ١٩٢٦
نسخة رقم ٨٥١ من ٤٢ نصاً) .

وأن المحكمة أن تعبر شهادة الشاهد في محضر ضبط الواقعة أصح من شهادته
التي أداها أمامها متى عززت في محضر الضبط بشهادة شاهد آخر (قصر ٢ يونيو
سنة ١٩٢٧ نسخة رقم ٢٠٠٣ من ٤٤ نصاً) .

٢٣٩ - وليس القاضي ملجأ بحد معين ولا بتعدد معين من الشهود .
وقد حكم بأن المحكمة أنب تكفي شهادة شاهد واحد فقط لتكوين اقتناعها
بإدانة المتهم ولو كان ذلك الشاهد هو المذعى بالحق المدعى (قصر ٢ ديسمبر سنة ١٩٢١
محكمة عدد ١١١) .

وأن المادة ٧ من قانون العقوبات التي تنص على أن " لا تخل أحكام هذا
القانون في أي حال من الأحوال بالحقوق الشخصية المقررة في الشريعة القراء " .
انما وضعت لأجل الحقوق الشخصية فلا يصح أن يرتكن عليها في أمر خاص
بالتحقيق الجنائي ويقال أن شهادة الشاهد الواحد لا تكفي لإثبات الواقعة طبقاً
لقوله تعالى : (واستشهدوا شاهدين من رجالكم) لأن قانون تحقيق الجنائيات يقبل
شهادة الشاهد الواحد في اثبات الجرائم (قصر ٢٧ ديسمبر سنة ١٩١٣ تاريخ ١ ص ١٧٩) .
وقد كانت المادة ٣١ من قانون العقوبات القديم تنص بأنه " لا يحكم بالقتل
على متهم بيمينية تستوجب إلا لنا أقر هو بها أو شهد شاهدين انهما نظرا في حال
وتفرع ذلك منه " . ولكن ألغيت هذه المادة ولم يرد لها نظير في القانون الجديد .

٢٤٠ - وحكم بأنه لا شيء في القانون يمنع القاضي الجنائي من تكوين
اعتقاده من أقوال المني عليه دون غيرها إلا في الأحوال النادرة التي فيها القانون
واشترط فيها أدلة اثبات خاصة (قصر ١٥ مايو سنة ١٩٣٠ نسخة رقم ١١٣٤ من ٤٧ نصاً) .
وأنه لا مانع قانوناً من الأحكام بأقوال المذممين بالحق المدعى إذا جاءت مؤيدة
للدلائل أخرى (قصر ٢٧ ديسمبر سنة ١٩٢٧ محكمة عدد ١٢١) .

وأنه لا شيء يحكم من قيمة الشهادة التي يؤتيها المني عليه أو المذمى بالحق المدعى
كما أنه لا توجد قاعدة تمنع ضرورة توفر أدلة أخرى تعزز هذه الشهادة . هذا فضلاً

من أن القاضي الموضوع كل الحق في استقاء ما يؤيد أقوال المدعى بالحق المدني من أقوال بعض المتهمين لأن القاضي الحرية في تكوين عقيدته من جميع ظروف الدعوى التي ينظرها . ولنا لم يكن من الضروري وجود أقوال أخرى تنزز شهادة المدعى بالحق المدني في الطبيعي أن المحكمة تستند على مثل هذا الدليل متى وجد (نص ١٥ مرسوم ١٩٣٠ نص رقم ١١٤٧ من ٤٧ مضافة) .

٢٤١ - وحكم بأن المحكمة أن تكفي بشهادة من شهدوا أمامها من شهود الإثبات دون سماع المني عليه لأن القاضي الموضوع هو المختص بتقدير الأدلة المعروضة عليه (نص ٢٢ مرسوم ١٩٠٤ استقلال ٤ ص ١١٦ و ١٢ و ١٣ من ١٩٠٨ ج ١٠ عدد ٢١) .

وأنه لا يوجد نص في القانون يسمح بالاستفتاء عن سماع شهود الإثبات الحاضرين في الجلسة بسبب عدم حضور المني عليه وبناء على أن الشهود المذكورين لم يكونوا شهود حالة بل شهود فصل لأن القانون المصري يعتبر المني عليه شاهداً مثل غيره من الشهود ولا يوجد في القانون المصري قاعدة تحدد طريقة الإثبات القانوني إلا فيما يختص مثلاً بلزاً فكل فصل جنائي غير ذلك يميز إثباته بواسطة الشهود والقاضي أن يقدّر قيمة الشهادة ومحتوا (نص ١٢ مرسوم ١٩٠٩ ج ١٠ عدد ٨٤) .

٢٤٢ - وليست القرابة أو المصاهرة من أسباب رد الشهود وتجرى بهم (مادة ١٩٨ مرافعات) . وقد حكم بأنه ليس في قانون تحقيق الجنايات المصري ما يمنع من سماع أقرباء المدعى المدني كشهود في المسائل الجنائية ولنا لا تكون المحكمة ملزمة ببيان سبب أحداً بأقوال شهود لم يكن هناك تمت مانع قانوني من سماعهم (نص ١٧ أبريل من ١٩٣٠ نص رقم ١٠٩٤ من ٤٧ مضافة) .

٢٤٣ - ولكن إذا كانت علاقة الشاهد بالمصوم ليست سبباً لردّه من الشهادة فهي عامل مهم لتقدير شهادته . ولنا لك فرضت المادة ٢٠٩ مرافعات على الشاهد أن يبين قرابته أو مصاهرته ودرجة القرابة أو المصاهرة إن كان قريباً أو صهرًا لأحد الخصم ويبين إن كان خادماً أو مستخدماً عند أحد الخصام .

اثبات

ومع هذا لا يطل الحكم في المواد الجنائية حتى نها يختص بالتعويض اذا لم تذكر درجة القرابة بين الشهود والمبنى عليه .

وقد حكم بأنه لا يوجد نص في قانون تحقيق الجنايات يحتم ذكر درجة قرابة الشهود المبني عليه في محضر الجلسة، وسرفة ذلك وإن كانت في الحقيقة مفيدة في تقدير الشهادة فلوها غير أن هذه الفائدة وحدها مع عدم وجود نص ومع عدم أهميتها قانوناً لا يصح أن يكون عدم مراعاة ذكرها موقفاً لإبطال الحكم حتى بالنسبة للدعي المدعي لأن الشهود في المواد الجنائية هم شهود جهة بهم في الأصل في الدعوى الجنائية لا ثباتها فإن كان لشهادتهم تأثير على الدعوى المدنية بكيفية غير مباشرة فلا ينبغي على ذلك اتباع قواعد التحقيق المدني بل يجب الرجوع في ذلك إلى قانون تحقيق الجنايات لعدم توفر المادة توفرها تماماً بين الدعوى المدنية النابعة لدعوى جنائية وبين الدعوى المدنية القائمة على حدثها أمام محكمة مدنية . وبناء على ذلك فإن المحاكم المصرية تسمح دائماً بشهادة الشهود بسند تخلفهم الذين سواء كانوا من أقارب المتهم أو المدعي بالحق المدني بل تسمح أيضاً بشهادة المدعي المدني نفسه (نصر ١ ديسمبر سنة ١٩١٥ ع ١٧ ص ٥٨٥) .

٢٤٤ - ومع أن تقدير قيمة الشهادة مقروك للقاضي فقد أوجب الشارع شهوداً متنازعين أوجب عليه تصديقهم والأخذ بشهادتهم وهم مأمورون بالضبطية القضائية فيما يختص بمحاضر المرافعات التي يحزونها . فقد نصت المادة ١٣٩ من قانون تحقيق الجنايات على أنه "بمقتضى مواد المرافعات التي تقع فيها يتعلق بأوامر الضبطية العاشر التي يحزونها للأمرور المختصون بذلك إلى أن يثبت ما ينفيها" وبما أن شرح ذلك عند الكلام على المحاضر .

٢٤٥ - وبالمعنى من القانون على أنه من الشهود قضى بعدم تخلفهم جميعاً وأخذت شهادتهم على سبيل الاستعانة . وهو وإن لم يمنع من تصديقهم إلا أنه أنى شيئاً من الشك في شهادتهم . وقد بينا ذلك عند الكلام على عدم الأهلية للشهادة .

الفصل الرابع — في الاثبات بالكتابة (De la preuve littéraire)

الأوراق والمحاضر (Ecrits et procès-verbaux)

المبحث الأول — الاثبات بالكتابة بوجه عام

٢٤٦ — النصوص الخاصة بالاثبات بالكتابة — المواد ١٩

و ٣٠ و ٦٨ و ٦٩ و ٧٠ و ١٣٩ من قانون تحقيق الجنايات الأهل تتعلق بالاثبات بالكتابة . فالمادة ١٩ تتيح للمأمور الصبغية القضائية أن يضبط الأوراق التي توجد بحمل المتهم . والمادة ٣٠ تجبر النيابة البحث عن الأوراق والخطابات والرسائل والبحرارة والمطبوعات وضبطها سواء في منزل المتهم أو في مصلحي البوستة والتلغرافات أو في أي مكان آخر . والمواد ٦٨ و ٦٩ و ٧٠ تجيز ذلك للقاضي التحقيق . ولم يميز القانون ضبط هذه الأوراق إلا لأنه يصبح عندهما كدليل في الدعوى . والمادة ١٣٩ تنص على المحاضر التي يجوزها المأمورون المختصون في مواد المخالفات وقوتها في الاثبات .

٢٤٨ — وتنص المادة ١٦٤ من قانون تحقيق الجنايات في باب محاكم الجنح على أنه " يجوز للقاضي بناء على ما له من السلطة المطلقة أن يأمر بتلاوة أي ورقة يرى له لزوم تلاوتها " . وتنص المادة ٤٦ من قانون تشكيل محاكم الجنايات على أنه يجوز للمحكمة أثناء نظر الدعوى « أن تستحضر أي ورقة جديدة يرى قاضها » .

٢٤٩ — الأوراق إما أن تكون جسم الجريمة أو الدليل

عليها — والأوراق التي تؤدي إلى اثبات الدعوى إما أن تكون جسم الجريمة كالورقة المرورة في جريمة التزوير في المحررات ، وإما أن تكون دليلاً عليها كقند ايجار المحل المسبب التهم في جريمة فتح محل لألعاب القمار ، وإما أن تكون جسم الجريمة والدليل عليها في آن واحد كالورقة المختصة وقائع القذف في جريمة القذف

٢٥٠ - وجوب طرح الأوراق للبحث والمناقشة الشفهية -

وهذه الأوراق يجوز تقديمها والاستناد إليها أمام المحكمة بشرط أن تصحح إلى ملف الدعوى وأن تطرح للرئاسة والمناقشة الشفهية في الجلسة (مادة ١٢٦ و ١٢٧) ومقتضى المادة ٢٨٩ و ٢٩٠ والمادة ١٨٩ و ١٩٠.

٢٥١ - وقد حكم بأنه إذا كان التات يحضر الجلسة أن النيابة طلبت

التأجيل لاستحضار الأوراق المالية المبيعة التي نسب التهمين استعمالها مع العلم بتزيفها فأجلت المحكمة القضية لعدم آخر ولم يقين من محضر الجلسة ولا من الحكم المطعون فيه أن هذه الأوراق قد ضمت إلى القضية بل لم يقين من هذا الحكم ثم استجبت المحكمة تزيف الأوراق وطعن التهمين تزيفها فيكون الحكم الصادر بالعقوبة باطلا ويجب نقضه (قصر ٣ ديسمبر ١٩٢٨ قضية رقم ٩١ و ٩٢ لسنة ١٩٢٨).

وأنه إذا وجد عند الحكم في الدعوى أن الظروف التي به ورقة الخافضة المدعى بتزويرها والتي صدر الحكم بشأنها متفق بالنسبة الآخر وطبقه ختم النيابة وتبين أن هذا الظروف لم يفض ختمه أثناء وجود القضية تحت نظر المحكمة الاستئنافية فإن عدم اطلاع المحكمة المذكورة على الورقة التي كانت المحاكمة أمامها جارية بشأن تزويرها واستصدار حكمها مع ذلك بتزوير هذه الورقة يجب جوهري يطل الحكم (قصر ٢٨ فبراير ١٩٢٩ قضية رقم ٢١٧٢ و ٢١٧٣ لسنة ١٩٢٩).

٢٥٢ - وأنه إذا تقدم المدعى بالحق المدني في جلسة المرافعة الأخيرة

مستندات لم يسبق اطلاع التهم عليها وطلب بلسان محاميه تأجيل النطق بالحكم حتى يطلع على المستندات المذكورة ويقدم مذكرة بها ولم تقبل المحكمة منه ذلك بحجة أنه يعلم من قبل مضمون تلك المستندات كان حكمها باطلا لأن و نصرتها هذا إخلالا بحق الدفاع (قصر ٣ فبراير ١٩٢٨ قضية رقم ٢١٧٢ و ٢١٧٣ لسنة ١٩٢٨).

٢٥٣ - وأن المادة ١٥ من لائحة الإجراءات المحاكمة تحكم بعدم

أي خصم أن يقدم بعد انتهاء المرافعة أوراقا أو مذكرة إلا إذا صرحته المحكمة بذلك وصار تبليغها لخصمه من قبل تقديمها ، ومعهم هذا النص أن المحكمة أيضا

عوم عليها أن قبل الأوراق التي لم تصرح بها ولم تكن الخصم وأن تضعها خلف الدعوى كأنها جزء منه، وهذا المفهوم منصوص عليه صراحة بمادتي ٩١ و ٩٥ من قانون المرافعات كما أنه نتيجة حتمية لازمة من مبدأ وجوب مواجهة الخصوم بعضهم بعضا بالدفاع وتمكين كل خصم من مناقشة مايدل به خصمه من الحجج .

ولا يصح للمحكمة أن قبل بعد قفل باب المرافعة وتأجيل القضية الحكم مذكورة ويستندا من أحد المتهمين لم يطلع عليها التهم الأخرى وتثير في حكمها إلى المستند بهارة يفهم منها أنها تأثرت بيمين الوردتين (قصر ٢٠ يناير سنة ١٩٢٠ قضية رقم ٢٥١ سنة ١٩١٧ قضية) .

ولا يصح لها أن تستحضر أثناء الدعولة قضية كانت مقامة على المتهمين وتطلع على أوراقها وإن مجرد كون تلك الأوراق مودعة في قضية كانت مقامة على المتهمين لا يكفي لاختبارهم مطمئن عليها في القضية الحالية لأن لكل قضية موضوعا وظروفا تختلف عن الأخرى وما يصلح في إحداها قد لا يصلح في الثانية خصوصا وأن القضية التي كانت مودعة فيها تلك الأوراق قد حكم فيها ببراءة المتهمين ولا تزال منظرة أمام محكمة الاستئناف بناء على استئناف للمدعي المدعي (قصر ٢٠ مارس سنة ١٩١٨ ج ١٩ عدد ٨٥) .

ولا يصح لمحكمة الجنايات بعد أن أبطلت الحكم في الدعوى بالجلسة الأولى التي تأتي في هذه الجلسة وتطلع في غيبة التهم على أوراق قضية مدنية وعلى المستندات المقدمة فيها من المدعي بالحق للمدعي ثم تستحضر فقط تسليم صور الأوراق والأحكام الخاصة بالمحكمة الجزئية وثبتت بحضور الجلسة ما ترى اثباته من هذا النقص وبعد الدائرة تصدر حكمها في الدعوى، بل كان ينبغي لمحكمة الجنايات ان تأملت استكمال التحقيق بالاطلاع على هذه الأوراق أنبفتح باب المرافعة وتأسر بإعلان التهم لينتهد ما تطلع عليه المحكمة ويقدم لها ما حواه يكون لديه من أوجه الدفاع وهي بإثباتها ذلك قد أفضت إليها وأبطلت الحكم (قصر ١٩ - ١٠ سنة ١٩٢٠ قضية رقم ١٥١١ سنة ١٩١٧ قضية) .

ولا يصح للمكة الاستغاية أن تتردد بعد انتهاء المرافعة في الدعوى لتجديد
الاعتق بالمحكم بجلسة أخرى مع ضم قضية ثم تنص بإنهاء الحكم المتألف وبراءة
المتهم من التهمة ورفض الدعوى المدنية والزام راسها بمصارفها مستندة في حكمها
هذا على ديرة من أوراق هذه القضية المصومة لأنها تكون قد أخلت بحق الدفاع
بما أمره من ضم قضية لم يطلع عليها الطاعن (المدعي بالحق المدني) ومن احتياطها
على من أوراق هذه القضية في الفصل بإنهاء الحكم المتألف (عصر ٥ ديسمبر
سنة ١٩٢٩ م جلسة ١٠ عدد ١٩٤٥).

ولا يصح لها أن قبل أثناء المداولة من المدعي بالحق المدني مذكرة كافية
بأنها إلى النيابة المصومية فقط دون أن يطلع عليها المتهمون أو تبليها إليهم لأن
القانون يقضي بعدم تقديم مذكرات كافية دون أن يطلع عليها الخصم (عصر ٦ فبراير
سنة ١٩٢٢ م ٢٥ عدد ٢١).

وواضح أنه لا وجه لرفض ادعاءات أن مذكرة المدعي بالحق المدني أطلت
قانونا إليهم على يد محضر ونظرا لامتناع القاضي عنه من استلامها تسلمت لعدة
البيد (عصر ١١ أبريل سنة ١٩٢٩ قضية رقم ٢٧٥ و ١٠١١ و ١٦ جلسة).

٢٥٢ - ولكن تقديم المستند للمكة في أثناء المداولة لا يقدح وجهها لرفض
لأن لم يكن محل القضايا منها ولم يكن عليه حكمها بل على عيده من التعطيلات
وعلى الواقع التي تناقش فيها الطرفين ما في الجلسة (عصر ٤ ديسمبر سنة ١٩٢٢ قضية
رقم ٢١١٦ و ١٠ جلسة).

كذلك للمذكرة لا يقدح تقديمها في أثناء المداولة وجهها لرفض ادعاءات للمكة
لم تسر لمذكرة تخدمت ولا شيء في الأوراق يفيد أنه كان للمذكرة أي أثر في تكوين
احتداد الحكم (عصر ٢ يناير سنة ١٩٣٠ قضية رقم ٧٥ و ١٧ جلسة).

٢٥٤ - حق الخصوم في الاستناد إلى الأوراق - كما أن
الخصوم الحق في طلب سماع شهودهم كذلك لم الحق في طلب الإطلاع على
مستنداتهم.

ففي طلب التهم من المحكمة التصريح له بتقديم أوراق تأييد للدفاع ويجب عليها إجابة هذا الطلب إلا إذا كان وجه الدفاع الذي يسديه التهم غير متعلق بالموضوع ولا جازر القبول أو كانت الواقعة المبحوث فيها واضحة وصوحا كليا في هذه الحالة يكون لها أن ترفض الطلب بشرط أن تنص على ذلك في حكمها وأن تبين فيه أسباب الرفض (راجع حكم محكمة النقض والإبرام الصادر في ٢ ديسمبر سنة ١٩٢٨ ج ٢٠ ص ٢٢ والمقرر ذكره في الفصل الخامس بالتمهيد على ٢٠٢ و ٢١٦) .

٢٥٥ - وقد حكم بأنه إذا دفع متهم في دعوى تمتد على موظف عمومي بأن المعتدين هم رجال البوليس وأن من حقه أن يرد هذا الاعتداء وأن لا عقاب عليه فيها اضطرا لا ارتكابه مع هؤلاء الرجال واتمس بالخارج من المحكمة التصريح له بتقديم ما لديه من الأوراق وصحاح ما عنده من الشهود اثباتا لما يتكلم به في هذا الصدد ولكن المحكمة أخفقت هذا الدفاع ولم تذكر منه شيئا في حكمها فيمض هذا الإغفال قصدا جوهريا وإخلالا بحق الدفاع يجب الحكم ووجوب قصصه (قصر ٢٧ فبراير سنة ١٩٣٠ عانة ١٠ ص ٢٢٤) .

وأنه إذا طلب متهم في دعوى سرقة من المحكمة الاستثنائية ضم محضر المعاينة الذي كان من ضمن أدلة حكم المحكمة الجزائية لبيان تلك المحكمة الخطأ الواقع فيه وأن ملازمه يبعد عن المنزل الذي ضبطت فيه الأشياء المدعى سرقتها ولكن المحكمة لم تتعرض لما طلبة التهم من ضم محضر المعاينة فيكون في هذا إخلال واضح بحق الدفاع وهو وجه مهم لبطالان الحكم (قصر ٧ مارس سنة ١٩٢٧ عانة ٨ ص ١١٦) .

وأنه إذا طلب الدفاع عن متهم في دعوى قتل من محكمة الجنائيات استحصار دفتر الأحوال الذي توثق فيه ملاح المخلدة وسؤال الأوباشي الذي تلقى البلاغ لبيان لها أن المني عليه لم يبلغ عن إصابته من التهم بل بلغ عن قتل مجنى عليه آخر من يد شخص غيره فإن التهم مصلحة كبرى في بحث دفاعه هذا لا يمكن حسمها بالأدلة التي قامت على أن مرتكب جريمة القتل هو المتهم نفسه دون الشخص الذي ورد اسمه في البلاغ وأن مخويت البحث في هذا الدفاع وتحقيقه هو من الأمور التي تخفى

بمقتضى الدفاع وتعييب الحكم حيا جوهريا فينبين قطعه (تقر ٣١ أكتوبر سنة ١٩٢٩
قضية رقم ٢٠٨٧ سنة ٢٦ قضائية) .

وأنه إذا كانت محود الدفاع في دعوى قتل يدور أمام المحكمة على أن الأزمة
المصبوطة لم تستعمل في الحادثة بدليل عدم وجود أثر السوء بها ولما طلب الدفاع
ضرورة استحضار الكشف الطبي الذي توقع على المجنى عليه بالقصر العيني لمعرفة
أوصاف الإصابات التي أصابت المجنى عليه حتى تبين المحكمة صحة دفاع المتهم إذ أنه
بالرجوع إلى الكشمين الطبيين المقتضين بالتعقيقات يرى أنه لم يبين فيهما أن
الإصابات كانت نتيجة ضرب بالآلة حادة مثل الأزمة أو خللها ، ولكن المحكمة
لم تن في حكمها بتقرير ما أثبتته الكشف الطبي عن نوع الآلة التي استعملت في الحادثة
كما أنها ضربت مصفا محضا طلبه الدفاع من عدم الكشف الطبي الذي توقع على
المجنى عليه بالقصر العيني ولم تبين سبب دس هذا الطلب مع أن المتهم بجنه جوهريا
في اثبات صحة دفاعه فإن إعمال طلب كذا وعدم المطالبة بالرد عليه مع تمسك المتهم به
والحاجة في طلبه لاعتاده عليه في ثبات براءته مع عدم وضوح ما جاء بالحكم قفلا من
الكشف الطبي كل ذلك يمتد إخلالا بالدفاع يجب الحكم حيا جوهريا ووجب
نقضه (تقر أول مايو سنة ١٩٣٠ قضية رقم ١٠٩٠ سنة ٢٧ قضائية) .

وأنه إذا طلب منهم في دعوى تهديد من المحكمة التصريح له باستخراج صورة
من قرار المجلس المحسى بأن دته بريئة من مبلغ الإيجار المجهور من أجله قبل تاريخ
التهديد المنسوب إليه أو انتقال المحكمة إلى المجلس المحسى للاطلاع على هذه الأدق
ويجب على المحكمة إجابة طلبه هذا لأن لهم الحق في أن يثبت براءته بكافة الطرق
الممكنة فإذا رفضته كان هذا إخلالا بحق الدفاع وهو من الأوجه المهمة المبررة
لبطلان الحكم (تقر ٦ جبر سنة ١٩٢٦ مادة ٢ عدد ١١٢) .

وأنه إذا دفع منهم تهديد بأن فقد الشركة القاول تهديده موجود في قضية
عنها وأن الإحطار الوارد له من المجلس المحسى وصورة محضر الجرد موجودان
في قضية أخرى غيرها أيضا ففترت المحكمة ضم حائين التهمتين ولكنها منعت عن

فرادها ونقضت عليه بالطبقة فان في ذلك إخلالا بحق المتهم يوجب نقض الحكم (تس ١٠ أبريل سنة ١٩٢٠ لائحة رقم ٨٧٨ سنة ١٧ لائحة) .

وأنه لما طلب منهم بقرور من محكمة الجنايات الانتقال إلى المحكمة المختصة للاطلاع فيها على قضية المتهمين من أن المدهي بالحق للمدعى فلم يفتوا في القضية المذكورة بل التاريخ المنسوب إليه لوثكيب التزوير فيه صورة من العهد المدهي بقرور القاضي للكتاب عليه متضمنة هذه الصورة لهذا القاضي ولكن محكمة الجنايات أخطأت الفصل في هذا الطلب مع أهمية إذ قد ترتب على تقديم هذه الصورة في ذلك التاريخ متضمنة على ذلك القاضي المدهي بقرور شروط الإعدام بمصوب هذا بقرور تبين نقض الحكم لهذا السبب (تس ١٠ أبريل سنة ١٩٢٠ لائحة رقم ١١٠١ سنة ١٧ لائحة) .

٢٥٩ - ولكن لما طلب الدفاع في دعوى كشف في حق موظف مهموم عدم مقب حكومي لاثبات الوقائع التي أسندت إلى الموظف خير أن المحكمة فكرت أنه لا يخطر بباله أن يحوي مقب حكومي وسمى شيئا عن هذه الوقائع فرفضت طلب الصم احتراماً لمبدأ فصل السلطات وخذاً بخوفها أن تبذل فيها لا يمدى ولم تكن في تقديرها مصنفة ولا بعيدة عن عبء الصواب ومقتضى النقل فلا تلك محكمة النقض ما تشبها في هذا الرض بحجة أنه قد ترتب عليه إخلال بحق الدفاع (تس ١٠ أبريل سنة ١٩٢٠ لائحة رقم ١٠٧٧ سنة ١٧ لائحة) .

ولما ادعى منهم في دعوى اختلاس ثلاثة مهورز عليها أن الثالثة ماتت وطلب التأجيل لعدم أوراق لاثبات ذلك فأجابت المحكمة عليه وكلفته بإرشاد النيابة من الأوراق القتال منها ثم يرشد من حيث وجد ذلك طلب إلى المحكمة أن تنظر بالتصريح له بتقديم صور أوراق لاثبات عليه ولم يقدم هذه الصورة أيضاً فان من هذه الظروف ينبغي أنه أعطيت لهم الفرصة في أن يقدم كل ما يمكن أن يستفيد منه في دفاعه فلم يضل شيئا ويظهر من ذلك أن طلبات المتهم أمام المحكمة لم تكن

ويجوز النيابة نفقش منازل المتهمين بجناية أو جنحة وضبط ما يوجد فيها من أوراق أو غيرها (مادة ٣٠ - فقرة ١) - ويسوغ لها الاستقلال في مواد الجنايات أو الجرح إلى الأماكن الأخرى لتفتيشها بشرط الحصول قبل ذلك على إذن بالكتابة من قاضي الأمور الجزئية (مادة ٣٠ - فقرة ب) - ويجوز النيابة أيضا في مواد الجنايات أو الجرح بعد حصولها على الإذن المذكور أن تضبط لدى مصلحة البوستة كافة الخطابات والرسائل والجرائد والمطبوعات ولدى مصلحة الطرقات كافة الرسائل البريدية متى رأت لذلك فائدة في ظهور الحقيقة (مادة ٣٠ - فقرة ج) -

ويجوز لقاضي التحقيق أن ينتقل إلى منزل المتهم ليفقش فيه عن الأوراق وعن جميع ما يرى حصول فائدة منه لظهور الحقيقة (مادة ٦٨) - ويسوغ له أيضا أن ينتقل إلى الأماكن الأخرى التي يطلب على طئه إخفاء شيء فيها بما ذكر (مادة ٦٩) - ويجوز له أن يضبط في مصلحة البوستة كافة الخطابات والرسائل والجرائد والمطبوعات وأن يضبط في مصلحة الطرقات كافة الطرقات التي يرى حصول فائدة منها لظهور الحقيقة ويكون ذلك بناء على أمر مشتمل على الأسباب المبنى عليها (مادة ٧٠) -

٢٦٠ - والرسائل التي تضبط بهذه الكيفية يمكن تقديمها للقضاء لاثبات الجريمة رغم معارضة المتهم أو الغير لأن سر الخطابات يجب أن لا يقام له أي اعتبار إزاء مقتضيات التحقيق الجنائي -

٢٦١ - ولكن يجب على المحكمة أن تستبعد الأوراق التي لم يحصل عليها الخصم الذي يريد استخدامها إلا بطريق الإجماع ككتاب مسروق - أما إذا كان من قديمها قد حصل عليها بطريقة مشروعة فليس المحكمة أن ترفض الأخذ بها مهما كانت طريقة حصوله عليها - فتقبل في جريمة الزنا الخطابات التي حصل عليها الزوج بطريق الشراء - ذلك لأن إنشاء الأسرار وإن كان أمرا معيا في ذاته إلا أنه لا يعاقب عليه إلا إذا حصل ممن أودعت لديهم الأسرار بسبب صلتهم أو وظيفتهم (مادة ٣٦٧ ج) (انظر جرد ٥٢ ٤٥١ دليان مادة ١٨٩ ١٨٥ ١٩٩ و ١٩٠) -

٢٦٢ - انما تكون الورقة جسم الجريمة فيكفي ثبوت صدورها من المتهم لتوفر الجريمة عليه . أما اذا كانت دليلا على الجريمة فقط كما انما كانت صادرة من المتهم وتضمنت اعترافه بالثمة صراحة أو ضمنا أو كانت صادرة من غيره ولكنها قيد وتخرج الجريمة من المتهم لتكون الورقة محل تحذير المحكمة أو للعقل باحبارها متضمنة على الأكثر اعترافا من المتهم أو شهادة عليه من الغير . والمحكمة الحرة التامة في هذا التقدير (عل بك الفرنسي ٢ ص ١٨٩ وجار ٢ ١٥٥٠ ١٥٥٠) .

المبحث الثالث - الأوراق الرسمية

(Actes authentiques)

٢٦٣ - الأوراق الرسمية العادية (Actes authentiques ordinaires) - الأوراق الرسمية غير الحاضرة قد تكون جسم الجريمة أو طريقة لاثباتها . مثال ذلك : عقد زواج منقذ أو عقد قرض رسمي مشتمل على فوائد فاحشة .

٢٦٤ - والأوراق الرسمية هي بحسب طبيعتها بحسب ما قرر الموق أن رآه أو سمعه في حدود اختصاصاته التي أنشئت ما ينفه بطريق الظن بالتقدير (جار ٢ ١٥١٠ ١٥١٠) .

٢٦٥ - الحاضر . تعريفها - الحاضر هي أوراق يجوزها موظفون مختصون ناشأت الجرائم وظروفها والأدلة على مرتكبيها . وتسمى بالفرنسية (procès-verbaux) وترجمتها الحربية (دعوى شعبية) وهي نسخة قديمة ترجع إلى الوقت الذي كانت فيه الكتابة غير منتشرة وكان الموظفون المكلفون بإثبات الجرائم يضطرون بسبب أيتهم لتقديم معلوماتهم شفها أمام القضاء . وقد بقيت هذه التسمية حتى يومنا هذا رغم زوال أسبابها .

٢٦٦ - قوتها في الاثبات - ليس لكل الحاضر قوة واحدة في الاثبات .

فبعضها وهو القاعدة العامة ليس له سوى قبة مستند على إستق مع القاضي للطلبات التي من شأنها تكوين أو تثبيت حقيقة ، فهو عنصر من عناصر الاقتناع حائض لمقتضى المقصود والحرة تقدير القاضي منه كتل شهادة الشهود وقرائن الأحوال لا أكثر ولا أقل (٢٠٠٥ و ٢٠١١) .

٢٩٧ - وبعضها يعتبر حجة بما فيه الى أن يثبت ما ينبغي ثلوه بطريق الظن بقرور وثارة بالطرق العادية .

٢٩٨ - قضا يختص بالعاصر التي تعتبر حجة حتى يظن فيها بقرور :
 قد نصت المادة ٣٢ من لائحة الجمارك على أن قرارات اللجنة الجركية بالقرابة والصادرة في أحوال التهريب تكون قابلة للمراجعة أمام المحكمة التجارية الأصلية أو المختصة حسب جنسية التهم "وتستند قرارات اللجنة (والمراد بذلك محاضرها) أمام المحكمة بصفة شهادة مالم يمر القضاى بكونها منزوعة" . ولا توجد حالة أخرى غير هذه يعتبر للمضربها حجة حتى يظن فيه بقرور .

٢٩٩ - وجبا يختص بالمضرب التي تعتبر حجة بما فيها حتى يثبت ما ينبغي بالطرق العادية : قد نصت المادة ١٣٩ من قانون تحقيق الحمايات على أنه "تستند في مواد المرافعات التي ترفع فيها يتملك بأوامر الصبعية العاصر التي يمزوها المأمرون المختصون ذلك الى أن يثبت ما ينبغي" .

٣٠٠ - وكذلك نص على اعتبار المضرب الآتية حجة بما فيها الى أن يثبت ما يثبتها وهي : العاصر المحررة من مأموري الجمارك في مسائل التهريب (مادة ٢٣ من اللائحة الجركية) ، وعاصر مخالفت لوائح المفتح والنظرون (مادة ٣٠ من دكر بتو ٢٩ أغسطس ١٨٨٦) ، ومضرب مخالفت لائحة المالك الزراعي (مادة ٢ من قرار المحكمة الصادر في ١٢ مارس سنة ١٨٩١ ودكر بتو ٣ وفبر سنة ١٨٩٠) ، ومضرب مخالفت لائحة الجمع والجسور (مادة ٨ من قرار المحكمة الصادر في ١٦ يونيو سنة ١٨٩٨ ودكر بتو ٢٢ فبراير سنة ١٨٩٤) ، ومضرب مخالفت قانون حفظ

جسور النيل (ملحة ٨ من قرار الداخلية الصادر في ٢٩ أكتوبر سنة ١٨٩٩ وقانون ٢٩ يونيو سنة ١٨٩٩) .

٢٧٦ - نصت المادة ٧ من القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٢٣ انقراض بالتشديد والإلتصاف المنتبه فهم على أن اثبات حجة التشديد في القضاة الجنائية يكون شهادة يرفع عليها في القري والبلد من الصلة ويخفى الغزاة أو البندون للأمر أو من يقوم مقامه ، وفي المدن من شيخ الحارة وشيخ القسم ومن للأمر وذلك إلى أن يثبت العكس .

٢٧٧ - نصت المادة ١٣ من قانون تحقيق الجنايات على أنه في حجة القس بالحرية لنا خلاف ؟ - الماخرين في عمل الواقعة أمر مأمور الضبطية القضائية بعدم الخروج أو القواعد أو استيع أحد من دلم من الحضور يذكر ذلك في المحضر . نصت المادة ١٤ على أن المحكمة تحكم على المقاتل بالحبس مدة لا تقلوز أسبوعا أو برامة لا تزيد عن جنة مصرى ويكون حكمها بذلك بناء على المحضر السابق ذكره الذى يجب اعتباره حجة فيها . ولم تبين أن كان يجوز كذلك إلى أن يضمن فيه بالتدوير أو إلى أن يثبت ما يخالفه .

وكذلك نصت المادة ٧٤ من لائحة المحاكم الشرعية على أن " بأمر رئيس الجلسة كتابة محضر بما يقع من الجنايات والجنح والمخالفات فيها ... ويكون المحضر مسؤولا به أمام المحاكم الأعلى " . ولم تبين أن كان يصل به إلى أن يضمن فيه بالتدوير أو إلى أن يثبت ما يخالفه .

ولكن يجب القول بأن المحضر في حاتين الحالتين يكون حجة إلى أن يثبت ما يخفى بالطرق الاحيائية لأن القطن بالتدوير طريق استثنائى لا يكون فلا ينص صريح . ومثل ذلك جميع المحاضر التي تخروها المحاكم الأعلى بما يقع في جلساتها من مخالفات أو جنات كلها تكون حجة بما فيها أمام المحكمة التي بحال عليها نظر الدعوى عن تلك المراتم إلى أن يثبت ما ينصها بالطرق الاحيائية بدون احتياج القطن بالتدوير (نظر في المراجع ٢ ص ١٩٢ و١٩٣ و٢٧٧ و٢٧٨ و٢٧٩ و٢٨٠ و٢٨١ و٢٨٢ و٢٨٣ و٢٨٤ و٢٨٥ و٢٨٦ و٢٨٧ و٢٨٨ و٢٨٩ و٢٩٠ و٢٩١ و٢٩٢ و٢٩٣ و٢٩٤ و٢٩٥ و٢٩٦ و٢٩٧ و٢٩٨ و٢٩٩ و٣٠٠ و٣٠١ و٣٠٢ و٣٠٣ و٣٠٤ و٣٠٥ و٣٠٦ و٣٠٧ و٣٠٨ و٣٠٩ و٣١٠ و٣١١ و٣١٢ و٣١٣ و٣١٤ و٣١٥ و٣١٦ و٣١٧ و٣١٨ و٣١٩ و٣٢٠ و٣٢١ و٣٢٢ و٣٢٣ و٣٢٤ و٣٢٥ و٣٢٦ و٣٢٧ و٣٢٨ و٣٢٩ و٣٣٠ و٣٣١ و٣٣٢ و٣٣٣ و٣٣٤ و٣٣٥ و٣٣٦ و٣٣٧ و٣٣٨ و٣٣٩ و٣٤٠ و٣٤١ و٣٤٢ و٣٤٣ و٣٤٤ و٣٤٥ و٣٤٦ و٣٤٧ و٣٤٨ و٣٤٩ و٣٥٠ و٣٥١ و٣٥٢ و٣٥٣ و٣٥٤ و٣٥٥ و٣٥٦ و٣٥٧ و٣٥٨ و٣٥٩ و٣٦٠ و٣٦١ و٣٦٢ و٣٦٣ و٣٦٤ و٣٦٥ و٣٦٦ و٣٦٧ و٣٦٨ و٣٦٩ و٣٧٠ و٣٧١ و٣٧٢ و٣٧٣ و٣٧٤ و٣٧٥ و٣٧٦ و٣٧٧ و٣٧٨ و٣٧٩ و٣٨٠ و٣٨١ و٣٨٢ و٣٨٣ و٣٨٤ و٣٨٥ و٣٨٦ و٣٨٧ و٣٨٨ و٣٨٩ و٣٩٠ و٣٩١ و٣٩٢ و٣٩٣ و٣٩٤ و٣٩٥ و٣٩٦ و٣٩٧ و٣٩٨ و٣٩٩ و٤٠٠ و٤٠١ و٤٠٢ و٤٠٣ و٤٠٤ و٤٠٥ و٤٠٦ و٤٠٧ و٤٠٨ و٤٠٩ و٤١٠ و٤١١ و٤١٢ و٤١٣ و٤١٤ و٤١٥ و٤١٦ و٤١٧ و٤١٨ و٤١٩ و٤٢٠ و٤٢١ و٤٢٢ و٤٢٣ و٤٢٤ و٤٢٥ و٤٢٦ و٤٢٧ و٤٢٨ و٤٢٩ و٤٣٠ و٤٣١ و٤٣٢ و٤٣٣ و٤٣٤ و٤٣٥ و٤٣٦ و٤٣٧ و٤٣٨ و٤٣٩ و٤٤٠ و٤٤١ و٤٤٢ و٤٤٣ و٤٤٤ و٤٤٥ و٤٤٦ و٤٤٧ و٤٤٨ و٤٤٩ و٤٥٠ و٤٥١ و٤٥٢ و٤٥٣ و٤٥٤ و٤٥٥ و٤٥٦ و٤٥٧ و٤٥٨ و٤٥٩ و٤٦٠ و٤٦١ و٤٦٢ و٤٦٣ و٤٦٤ و٤٦٥ و٤٦٦ و٤٦٧ و٤٦٨ و٤٦٩ و٤٧٠ و٤٧١ و٤٧٢ و٤٧٣ و٤٧٤ و٤٧٥ و٤٧٦ و٤٧٧ و٤٧٨ و٤٧٩ و٤٨٠ و٤٨١ و٤٨٢ و٤٨٣ و٤٨٤ و٤٨٥ و٤٨٦ و٤٨٧ و٤٨٨ و٤٨٩ و٤٩٠ و٤٩١ و٤٩٢ و٤٩٣ و٤٩٤ و٤٩٥ و٤٩٦ و٤٩٧ و٤٩٨ و٤٩٩ و٥٠٠ و٥٠١ و٥٠٢ و٥٠٣ و٥٠٤ و٥٠٥ و٥٠٦ و٥٠٧ و٥٠٨ و٥٠٩ و٥١٠ و٥١١ و٥١٢ و٥١٣ و٥١٤ و٥١٥ و٥١٦ و٥١٧ و٥١٨ و٥١٩ و٥٢٠ و٥٢١ و٥٢٢ و٥٢٣ و٥٢٤ و٥٢٥ و٥٢٦ و٥٢٧ و٥٢٨ و٥٢٩ و٥٣٠ و٥٣١ و٥٣٢ و٥٣٣ و٥٣٤ و٥٣٥ و٥٣٦ و٥٣٧ و٥٣٨ و٥٣٩ و٥٤٠ و٥٤١ و٥٤٢ و٥٤٣ و٥٤٤ و٥٤٥ و٥٤٦ و٥٤٧ و٥٤٨ و٥٤٩ و٥٥٠ و٥٥١ و٥٥٢ و٥٥٣ و٥٥٤ و٥٥٥ و٥٥٦ و٥٥٧ و٥٥٨ و٥٥٩ و٥٦٠ و٥٦١ و٥٦٢ و٥٦٣ و٥٦٤ و٥٦٥ و٥٦٦ و٥٦٧ و٥٦٨ و٥٦٩ و٥٧٠ و٥٧١ و٥٧٢ و٥٧٣ و٥٧٤ و٥٧٥ و٥٧٦ و٥٧٧ و٥٧٨ و٥٧٩ و٥٨٠ و٥٨١ و٥٨٢ و٥٨٣ و٥٨٤ و٥٨٥ و٥٨٦ و٥٨٧ و٥٨٨ و٥٨٩ و٥٩٠ و٥٩١ و٥٩٢ و٥٩٣ و٥٩٤ و٥٩٥ و٥٩٦ و٥٩٧ و٥٩٨ و٥٩٩ و٦٠٠ و٦٠١ و٦٠٢ و٦٠٣ و٦٠٤ و٦٠٥ و٦٠٦ و٦٠٧ و٦٠٨ و٦٠٩ و٦١٠ و٦١١ و٦١٢ و٦١٣ و٦١٤ و٦١٥ و٦١٦ و٦١٧ و٦١٨ و٦١٩ و٦٢٠ و٦٢١ و٦٢٢ و٦٢٣ و٦٢٤ و٦٢٥ و٦٢٦ و٦٢٧ و٦٢٨ و٦٢٩ و٦٣٠ و٦٣١ و٦٣٢ و٦٣٣ و٦٣٤ و٦٣٥ و٦٣٦ و٦٣٧ و٦٣٨ و٦٣٩ و٦٤٠ و٦٤١ و٦٤٢ و٦٤٣ و٦٤٤ و٦٤٥ و٦٤٦ و٦٤٧ و٦٤٨ و٦٤٩ و٦٥٠ و٦٥١ و٦٥٢ و٦٥٣ و٦٥٤ و٦٥٥ و٦٥٦ و٦٥٧ و٦٥٨ و٦٥٩ و٦٦٠ و٦٦١ و٦٦٢ و٦٦٣ و٦٦٤ و٦٦٥ و٦٦٦ و٦٦٧ و٦٦٨ و٦٦٩ و٦٧٠ و٦٧١ و٦٧٢ و٦٧٣ و٦٧٤ و٦٧٥ و٦٧٦ و٦٧٧ و٦٧٨ و٦٧٩ و٦٨٠ و٦٨١ و٦٨٢ و٦٨٣ و٦٨٤ و٦٨٥ و٦٨٦ و٦٨٧ و٦٨٨ و٦٨٩ و٦٩٠ و٦٩١ و٦٩٢ و٦٩٣ و٦٩٤ و٦٩٥ و٦٩٦ و٦٩٧ و٦٩٨ و٦٩٩ و٧٠٠ و٧٠١ و٧٠٢ و٧٠٣ و٧٠٤ و٧٠٥ و٧٠٦ و٧٠٧ و٧٠٨ و٧٠٩ و٧١٠ و٧١١ و٧١٢ و٧١٣ و٧١٤ و٧١٥ و٧١٦ و٧١٧ و٧١٨ و٧١٩ و٧٢٠ و٧٢١ و٧٢٢ و٧٢٣ و٧٢٤ و٧٢٥ و٧٢٦ و٧٢٧ و٧٢٨ و٧٢٩ و٧٣٠ و٧٣١ و٧٣٢ و٧٣٣ و٧٣٤ و٧٣٥ و٧٣٦ و٧٣٧ و٧٣٨ و٧٣٩ و٧٤٠ و٧٤١ و٧٤٢ و٧٤٣ و٧٤٤ و٧٤٥ و٧٤٦ و٧٤٧ و٧٤٨ و٧٤٩ و٧٥٠ و٧٥١ و٧٥٢ و٧٥٣ و٧٥٤ و٧٥٥ و٧٥٦ و٧٥٧ و٧٥٨ و٧٥٩ و٧٦٠ و٧٦١ و٧٦٢ و٧٦٣ و٧٦٤ و٧٦٥ و٧٦٦ و٧٦٧ و٧٦٨ و٧٦٩ و٧٧٠ و٧٧١ و٧٧٢ و٧٧٣ و٧٧٤ و٧٧٥ و٧٧٦ و٧٧٧ و٧٧٨ و٧٧٩ و٧٨٠ و٧٨١ و٧٨٢ و٧٨٣ و٧٨٤ و٧٨٥ و٧٨٦ و٧٨٧ و٧٨٨ و٧٨٩ و٧٩٠ و٧٩١ و٧٩٢ و٧٩٣ و٧٩٤ و٧٩٥ و٧٩٦ و٧٩٧ و٧٩٨ و٧٩٩ و٨٠٠ و٨٠١ و٨٠٢ و٨٠٣ و٨٠٤ و٨٠٥ و٨٠٦ و٨٠٧ و٨٠٨ و٨٠٩ و٨١٠ و٨١١ و٨١٢ و٨١٣ و٨١٤ و٨١٥ و٨١٦ و٨١٧ و٨١٨ و٨١٩ و٨٢٠ و٨٢١ و٨٢٢ و٨٢٣ و٨٢٤ و٨٢٥ و٨٢٦ و٨٢٧ و٨٢٨ و٨٢٩ و٨٣٠ و٨٣١ و٨٣٢ و٨٣٣ و٨٣٤ و٨٣٥ و٨٣٦ و٨٣٧ و٨٣٨ و٨٣٩ و٨٤٠ و٨٤١ و٨٤٢ و٨٤٣ و٨٤٤ و٨٤٥ و٨٤٦ و٨٤٧ و٨٤٨ و٨٤٩ و٨٥٠ و٨٥١ و٨٥٢ و٨٥٣ و٨٥٤ و٨٥٥ و٨٥٦ و٨٥٧ و٨٥٨ و٨٥٩ و٨٦٠ و٨٦١ و٨٦٢ و٨٦٣ و٨٦٤ و٨٦٥ و٨٦٦ و٨٦٧ و٨٦٨ و٨٦٩ و٨٧٠ و٨٧١ و٨٧٢ و٨٧٣ و٨٧٤ و٨٧٥ و٨٧٦ و٨٧٧ و٨٧٨ و٨٧٩ و٨٨٠ و٨٨١ و٨٨٢ و٨٨٣ و٨٨٤ و٨٨٥ و٨٨٦ و٨٨٧ و٨٨٨ و٨٨٩ و٨٩٠ و٨٩١ و٨٩٢ و٨٩٣ و٨٩٤ و٨٩٥ و٨٩٦ و٨٩٧ و٨٩٨ و٨٩٩ و٩٠٠ و٩٠١ و٩٠٢ و٩٠٣ و٩٠٤ و٩٠٥ و٩٠٦ و٩٠٧ و٩٠٨ و٩٠٩ و٩١٠ و٩١١ و٩١٢ و٩١٣ و٩١٤ و٩١٥ و٩١٦ و٩١٧ و٩١٨ و٩١٩ و٩٢٠ و٩٢١ و٩٢٢ و٩٢٣ و٩٢٤ و٩٢٥ و٩٢٦ و٩٢٧ و٩٢٨ و٩٢٩ و٩٣٠ و٩٣١ و٩٣٢ و٩٣٣ و٩٣٤ و٩٣٥ و٩٣٦ و٩٣٧ و٩٣٨ و٩٣٩ و٩٤٠ و٩٤١ و٩٤٢ و٩٤٣ و٩٤٤ و٩٤٥ و٩٤٦ و٩٤٧ و٩٤٨ و٩٤٩ و٩٥٠ و٩٥١ و٩٥٢ و٩٥٣ و٩٥٤ و٩٥٥ و٩٥٦ و٩٥٧ و٩٥٨ و٩٥٩ و٩٦٠ و٩٦١ و٩٦٢ و٩٦٣ و٩٦٤ و٩٦٥ و٩٦٦ و٩٦٧ و٩٦٨ و٩٦٩ و٩٧٠ و٩٧١ و٩٧٢ و٩٧٣ و٩٧٤ و٩٧٥ و٩٧٦ و٩٧٧ و٩٧٨ و٩٧٩ و٩٨٠ و٩٨١ و٩٨٢ و٩٨٣ و٩٨٤ و٩٨٥ و٩٨٦ و٩٨٧ و٩٨٨ و٩٨٩ و٩٩٠ و٩٩١ و٩٩٢ و٩٩٣ و٩٩٤ و٩٩٥ و٩٩٦ و٩٩٧ و٩٩٨ و٩٩٩ و١٠٠٠ و١٠٠١ و١٠٠٢ و١٠٠٣ و١٠٠٤ و١٠٠٥ و١٠٠٦ و١٠٠٧ و١٠٠٨ و١٠٠٩ و١٠١٠ و١٠١١ و١٠١٢ و١٠١٣ و١٠١٤ و١٠١٥ و١٠١٦ و١٠١٧ و١٠١٨ و١٠١٩ و١٠٢٠ و١٠٢١ و١٠٢٢ و١٠٢٣ و١٠٢٤ و١٠٢٥ و١٠٢٦ و١٠٢٧ و١٠٢٨ و١٠٢٩ و١٠٣٠ و١٠٣١ و١٠٣٢ و١٠٣٣ و١٠٣٤ و١٠٣٥ و١٠٣٦ و١٠٣٧ و١٠٣٨ و١٠٣٩ و١٠٤٠ و١٠٤١ و١٠٤٢ و١٠٤٣ و١٠٤٤ و١٠٤٥ و١٠٤٦ و١٠٤٧ و١٠٤٨ و١٠٤٩ و١٠٥٠ و١٠٥١ و١٠٥٢ و١٠٥٣ و١٠٥٤ و١٠٥٥ و١٠٥٦ و١٠٥٧ و١٠٥٨ و١٠٥٩ و١٠٦٠ و١٠٦١ و١٠٦٢ و١٠٦٣ و١٠٦٤ و١٠٦٥ و١٠٦٦ و١٠٦٧ و١٠٦٨ و١٠٦٩ و١٠٧٠ و١٠٧١ و١٠٧٢ و١٠٧٣ و١٠٧٤ و١٠٧٥ و١٠٧٦ و١٠٧٧ و١٠٧٨ و١٠٧٩ و١٠٨٠ و١٠٨١ و١٠٨٢ و١٠٨٣ و١٠٨٤ و١٠٨٥ و١٠٨٦ و١٠٨٧ و١٠٨٨ و١٠٨٩ و١٠٩٠ و١٠٩١ و١٠٩٢ و١٠٩٣ و١٠٩٤ و١٠٩٥ و١٠٩٦ و١٠٩٧ و١٠٩٨ و١٠٩٩ و١١٠٠ و١١٠١ و١١٠٢ و١١٠٣ و١١٠٤ و١١٠٥ و١١٠٦ و١١٠٧ و١١٠٨ و١١٠٩ و١١١٠ و١١١١ و١١١٢ و١١١٣ و١١١٤ و١١١٥ و١١١٦ و١١١٧ و١١١٨ و١١١٩ و١١٢٠ و١١٢١ و١١٢٢ و١١٢٣ و١١٢٤ و١١٢٥ و١١٢٦ و١١٢٧ و١١٢٨ و١١٢٩ و١١٣٠ و١١٣١ و١١٣٢ و١١٣٣ و١١٣٤ و١١٣٥ و١١٣٦ و١١٣٧ و١١٣٨ و١١٣٩ و١١٤٠ و١١٤١ و١١٤٢ و١١٤٣ و١١٤٤ و١١٤٥ و١١٤٦ و١١٤٧ و١١٤٨ و١١٤٩ و١١٥٠ و١١٥١ و١١٥٢ و١١٥٣ و١١٥٤ و١١٥٥ و١١٥٦ و١١٥٧ و١١٥٨ و١١٥٩ و١١٦٠ و١١٦١ و١١٦٢ و١١٦٣ و١١٦٤ و١١٦٥ و١١٦٦ و١١٦٧ و١١٦٨ و١١٦٩ و١١٧٠ و١١٧١ و١١٧٢ و١١٧٣ و١١٧٤ و١١٧٥ و١١٧٦ و١١٧٧ و١١٧٨ و١١٧٩ و١١٨٠ و١١٨١ و١١٨٢ و١١٨٣ و١١٨٤ و١١٨٥ و١١٨٦ و١١٨٧ و١١٨٨ و١١٨٩ و١١٩٠ و١١٩١ و١١٩٢ و١١٩٣ و١١٩٤ و١١٩٥ و١١٩٦ و١١٩٧ و١١٩٨ و١١٩٩ و١٢٠٠ و١٢٠١ و١٢٠٢ و١٢٠٣ و١٢٠٤ و١٢٠٥ و١٢٠٦ و١٢٠٧ و١٢٠٨ و١٢٠٩ و١٢١٠ و١٢١١ و١٢١٢ و١٢١٣ و١٢١٤ و١٢١٥ و١٢١٦ و١٢١٧ و١٢١٨ و١٢١٩ و١٢٢٠ و١٢٢١ و١٢٢٢ و١٢٢٣ و١٢٢٤ و١٢٢٥ و١٢٢٦ و١٢٢٧ و١٢٢٨ و١٢٢٩ و١٢٣٠ و١٢٣١ و١٢٣٢ و١٢٣٣ و١٢٣٤ و١٢٣٥ و١٢٣٦ و١٢٣٧ و١٢٣٨ و١٢٣٩ و١٢٤٠ و١٢٤١ و١٢٤٢ و١٢٤٣ و١٢٤٤ و١٢٤٥ و١٢٤٦ و١٢٤٧ و١٢٤٨ و١٢٤٩ و١٢٥٠ و١٢٥١ و١٢٥٢ و١٢٥٣ و١٢٥٤ و١٢٥٥ و١٢٥٦ و١٢٥٧ و١٢٥٨ و١٢٥٩ و١٢٦٠ و١٢٦١ و١٢٦٢ و١٢٦٣ و١٢٦٤ و١٢٦٥ و١٢٦٦ و١٢٦٧ و١٢٦٨ و١٢٦٩ و١٢٧٠ و١٢٧١ و١٢٧٢ و١٢٧٣ و١٢٧٤ و١٢٧٥ و١٢٧٦ و١٢٧٧ و١٢٧٨ و١٢٧٩ و١٢٨٠ و١٢٨١ و١٢٨٢ و١٢٨٣ و١٢٨٤ و١٢٨٥ و١٢٨٦ و١٢٨٧ و١٢٨٨ و١٢٨٩ و١٢٩٠ و١٢٩١ و١٢٩٢ و١٢٩٣ و١٢٩٤ و١٢٩٥ و١٢٩٦ و١٢٩٧ و١٢٩٨ و١٢٩٩ و١٣٠٠ و١٣٠١ و١٣٠٢ و١٣٠٣ و١٣٠٤ و١٣٠٥ و١٣٠٦ و١٣٠٧ و١٣٠٨ و١٣٠٩ و١٣١٠ و١٣١١ و١٣١٢ و١٣١٣ و١٣١٤ و١٣١٥ و١٣١٦ و١٣١٧ و١٣١٨ و١٣١٩ و١٣٢٠ و١٣٢١ و١٣٢٢ و١٣٢٣ و١٣٢٤ و١٣٢٥ و١٣٢٦ و١٣٢٧ و١٣٢٨ و١٣٢٩ و١٣٣٠ و١٣٣١ و١٣٣٢ و١٣٣٣ و١٣٣٤ و١٣٣٥ و١٣٣٦ و١٣٣٧ و١٣٣٨ و١٣٣٩ و١٣٤٠ و١٣٤١ و١٣٤٢ و١٣٤٣ و١٣٤٤ و١٣٤٥ و١٣٤٦ و١٣٤٧ و١٣٤٨ و١٣٤٩ و١٣٥٠ و١٣٥١ و١٣٥٢ و١٣٥٣ و١٣٥٤ و١٣٥٥ و١٣٥٦ و١٣٥٧ و١٣٥٨ و١٣٥٩ و١٣٦٠ و١٣٦١ و١٣٦٢ و١٣٦٣ و١٣٦٤ و١٣٦٥ و١٣٦٦ و١٣٦٧ و١٣٦٨ و١٣٦٩ و١٣٧٠ و١٣٧١ و١٣٧٢ و١٣٧٣ و١٣٧٤ و١٣٧٥ و١٣٧٦ و١٣٧٧ و١٣٧٨ و١٣٧٩ و١٣٨٠ و١٣٨١ و١٣٨٢ و١٣٨٣ و١٣٨٤ و١٣٨٥ و١٣٨٦ و١٣٨٧ و١٣٨٨ و١٣٨٩ و١٣٩٠ و١٣٩١ و١٣٩٢ و١٣٩٣ و١٣٩٤ و١٣٩٥ و١٣٩٦ و١٣٩٧ و١٣٩٨ و١٣٩٩ و١٤٠٠ و١٤٠١ و١٤٠٢ و١٤٠٣ و١٤٠٤ و١٤٠٥ و١٤٠٦ و١٤٠٧ و١٤٠٨ و١٤٠٩ و١٤١٠ و١٤١١ و١٤١٢ و١٤١٣ و١٤١٤ و١٤١٥ و١٤١٦ و١٤١٧ و١٤١٨ و١٤١٩ و١٤٢٠ و١٤٢١ و١٤٢٢ و١٤٢٣ و١٤٢٤ و١٤٢٥ و١٤٢٦ و١٤٢٧ و١٤٢٨ و١٤٢٩ و١٤٣٠ و١٤٣١ و١٤٣٢ و١٤٣٣ و١٤٣٤ و١٤٣٥ و١٤٣٦ و١٤٣٧ و١٤٣٨ و١٤٣٩ و١٤٤٠ و١٤٤١ و١٤٤٢ و١٤٤٣ و١٤٤٤ و١٤٤٥ و١٤٤٦ و١٤٤٧ و١٤٤٨ و١٤٤٩ و١٤٥٠ و١٤٥١ و١٤٥٢ و١٤٥٣ و١٤٥٤ و١٤٥٥ و١٤٥٦ و١٤٥٧ و١٤٥٨ و١٤٥٩ و١٤٦٠ و١٤٦١ و١٤٦٢ و١٤٦٣ و١٤٦٤ و١٤٦٥ و١٤٦٦ و١٤٦٧ و١٤٦٨ و١٤٦٩ و١٤٧٠ و١٤٧١ و١٤٧٢ و١٤٧٣ و١٤٧٤ و١٤٧٥ و١٤٧٦ و١٤٧٧ و١٤٧٨ و١٤٧٩ و١٤٨٠ و١٤٨١ و١٤٨٢ و١٤٨٣ و١٤٨٤ و١٤٨٥ و١٤٨٦ و١٤٨٧ و١٤٨٨ و١٤٨٩ و١٤٩٠ و١٤٩١ و١٤٩٢ و١٤٩٣ و١٤٩٤ و١٤٩٥ و١٤٩٦ و١٤٩٧ و١٤٩٨ و١٤٩٩ و١٥٠٠ و١٥٠١ و١٥٠٢ و١٥٠٣ و١٥٠٤ و١٥٠٥ و١٥٠٦ و١٥٠٧ و١٥٠٨ و١٥٠٩ و١٥١٠ و١٥١١ و١٥١٢ و١٥١٣ و١٥١٤ و١٥١٥ و١٥١٦ و١٥١٧ و١٥١٨ و١٥١٩ و١٥٢٠ و١٥٢١ و١٥٢٢ و١٥٢٣ و١٥٢٤ و١٥٢٥ و١٥٢٦ و١٥٢٧ و١٥٢٨ و١٥٢٩ و١٥٣٠ و١٥٣١ و١٥٣٢ و١٥٣٣ و١٥٣٤ و١٥٣٥ و١٥٣٦ و١٥٣٧ و١٥٣٨ و١٥٣٩ و١٥٤٠ و١٥٤١ و١٥٤٢ و١٥٤٣ و١٥٤٤ و١٥٤٥ و١٥٤٦ و١٥٤٧ و١٥٤٨ و١٥٤٩ و١٥٥٠ و١٥٥١ و١٥٥٢ و١٥٥٣ و١٥٥٤ و١٥٥٥ و١٥٥٦ و١٥٥٧ و١٥٥٨ و١٥٥٩ و١٥٦٠ و١٥٦١ و١٥٦٢ و١٥٦٣ و١٥٦٤ و١٥٦٥ و١٥٦٦ و١٥٦٧ و١٥٦٨ و١٥٦٩ و١٥٧٠ و١٥٧١ و١٥٧٢ و١٥٧٣ و١٥٧٤ و١٥٧٥ و١٥٧٦ و١٥٧٧ و١٥٧٨ و١٥٧٩ و١٥٨٠ و١٥٨١ و١٥٨٢ و١٥٨٣ و١٥٨٤ و١٥٨٥ و١٥٨٦ و١٥٨٧ و١٥٨٨ و١٥٨٩ و١٥٩٠ و١٥٩١ و١٥٩٢ و١٥٩٣ و١٥٩٤ و١٥٩٥ و١٥٩٦ و١٥٩٧ و١٥٩٨ و١٥٩٩ و١٦٠٠ و١٦٠١ و١٦٠٢ و١٦٠٣ و١٦٠٤ و١٦٠٥ و١٦٠٦ و١٦٠٧ و١٦٠٨ و١٦٠٩ و١٦١٠ و١٦١١ و١٦١٢ و١٦١٣ و١٦١٤ و١٦١٥ و١٦١٦ و١٦١٧ و١٦١٨ و١٦١٩ و١٦٢٠ و١٦٢١ و١٦٢٢ و١٦٢٣ و١٦٢٤ و١٦٢٥ و١٦٢٦ و١٦٢٧ و١٦٢٨ و١٦٢٩ و١٦٣٠ و١٦٣١ و١٦٣٢ و١٦٣٣ و١٦٣٤ و١٦٣٥ و١٦٣٦ و١٦٣٧ و١٦٣٨ و١٦٣٩ و١٦٤٠ و١٦٤١ و١٦٤٢ و١٦٤٣ و١٦٤٤ و١٦٤٥ و١٦٤٦ و١٦٤٧ و١٦٤٨ و١٦٤٩ و١٦٥٠ و١٦٥١ و١٦٥٢ و١٦٥٣ و١٦٥٤ و١٦٥٥ و١٦٥٦ و١٦٥٧ و١٦٥٨ و١٦٥٩ و١٦٦٠ و١٦٦١ و١٦٦٢ و١٦٦٣ و١٦٦٤ و١٦٦٥ و١٦٦٦ و١٦٦٧ و١٦٦٨ و١٦٦٩ و١٦٧٠ و١٦٧١ و١٦٧٢ و١٦٧٣ و١٦٧٤ و١٦٧٥ و١٦٧٦ و١٦٧٧ و١٦٧٨ و١٦٧٩ و١٦٨٠ و١٦٨١ و١٦٨٢ و١٦٨٣ و١٦٨٤ و١٦٨٥ و١٦٨٦ و١٦٨٧ و١٦٨٨ و١٦٨٩ و١٦٩٠ و١٦٩١ و١٦٩٢ و١٦٩٣ و١٦٩٤ و١٦٩٥ و١٦٩٦ و١٦٩٧ و١٦٩٨ و١٦٩٩ و١٧٠٠ و١٧٠١ و١٧٠٢ و١٧٠٣ و١٧٠٤ و١٧٠٥ و١٧٠٦ و١٧٠٧ و١٧٠٨ و١٧٠٩ و١٧١٠ و١٧١١ و١٧١٢ و١٧١٣ و١٧١٤ و١٧١٥ و١٧١٦ و١٧١٧ و١٧١٨ و١٧١٩ و١٧٢٠ و١٧٢١ و١٧٢٢ و١٧٢٣ و١٧٢٤ و١٧٢٥ و١٧٢٦ و

٢٧٣ - وليس لاختلاف قوة المحاصر في الإجابات مبنيا على اختلاف دوجلت محزوبا أو اختلاف معانيهم بل على طيعة الجريمة موضوع الإثبات . فإذا كان المحضر الذي يحرره مأمور الصبغة القضائية في مخالفة له قوة في الإثبات أكثر من المحضر الذي يحرره قاضي التحقيق أو عضو النيابة في جناية أو جنحة فليس ذلك لأن القانون يثق بمأمور الصبغة القضائية أكثر مما يثق بقاضي التحقيق أو عضو النيابة بل لأن المخالفات ترتكب في ظروف يتعدى معها غالبا إثباتها بالطرق العادية ، وهي فوق ذلك جرائم ثالثة لا تستحق تعطيل الشهود وانتظام المحكمة .

٢٧٤ - ولقد جعل المحضر حجة على تلك المخالفات ، فهو دليل قانوني يفي من تقديم أي دليل آخر . ولكن لزم أن يتبعه تارة بانطس بالترديد وتارة بالطرق الاحتياطية على حسب الأحوال . والطرق الاحتياطية تشمل الكتابة والشهادة والقرائن . وفي فرنسا لا يقبل القننى إلا بالكتابة والشهادة بناء على نص المادة ١٥٤ من قانون تحقيق الجنايات .

٢٧٥ - ولا تكون المحاضر حجة عادية إلا إذا كانت محررة بمعرفة مأموري الصبغة القضائية المنصحين ، بقررها (استناد مخطوطة ٢٨ تاريخ ١٩٠٢ مجلة التشريع والمضاء سنة ١٩٠٢ - ١٩٠٣ ص ١١٣) .

ويختلف هؤلاء المأمورون باختلاف الجرائم المراد إثباتها . ويرجع في تعيينهم إلى القرائن والروائع الخصوصية .

وكذلك تختص الإجراءات الخاصة بشكل هذه المحاضر باختلاف الجرائم المتعلقة لإثباتها . وتعلق هذه الإجراءات بكيفية تحريرها وتاريخها والتوقيع عليها والبيانات التي تشمل عليها والأجل الذي يجب تحريرها فيه وإحالتها .

٢٧٦ - وليس للمحضر قوة الإثبات هذه إلا في المخالفات . أما في الجنايات والجناح فلا تعتبر إلا مجرد استدلالات والمأمورون الذين حرروها يجوز سماعهم بصفة شهود .

٢٧٧ - غير أن وجود هذه الحاضر ليس شرط لازم للملكة على الممتلكات ولا بدليل لا يمكن إثباتها بدونه، بل يجوز مع عدم وجود المضر أو مع بطلانه إقامة الدعوى العمومية بشأن المخالفة وإثباتها بكافة الطرق القانونية كما عرفت انهم أو شهادة مأمور الضبطية القضائية . وقد جرت على ذلك أحكام المحاكم المختصة (اشادات غلط ١٦ نوفمبر سنة ١٨٩٢ مجلة التشريع رقم ٥٠ ١٦ د ١٦ أبريل سنة ١٩٠٢ سنة ١٩٠١-١٩٠٢ ص ٢٤٢ ٢٠ يناير سنة ١٩٠٢ سنة ١٩٠٢-١٩٠٢ ٢٠ ١٩٠٢ ص ٢٤٢ ٢٠ مارس سنة ١٩٠٣ سنة ١٩٠٢-١٩٠٢ ص ١٨٠) .

وقد حكم خطأ بأن محضر المخالفة الذي يحضره كاتب الصحة بعدم التبليغ عن إصابة بمرض الجدوى هو محضر باطل لأن المختص بتحريره في هذه الحالة هو مفتش الصحة ويترتب على بطلان محضر بطلان الدعوى التي ترفع بناء عليه (سندور الجزئية ٢٤ مارس سنة ١٩١٥ ج ١٦ د ٩٢) .

٢٧٨ - ولم يرد في القانون ما يحزم على أحد مأموري الضبطية القضائية أن يثبت في محضر تحليفه ما يشاهده بنفسه أو ما يحضره من ممتلكات التحقيق والمكة أن تعزل كل هذه الحاضر ولو لم يحصل إطنة التحقيق بمعرفة محقق آخر لا سيما اذا كانت المكة سمحت أنوال هذا الشاهد وفقرتها ووات الأخذ بها (نقد أنك مايو سنة ١٩٣٠ قضية رقم ١٠٩٧ سنة ١٧ غنائية) .

٢٧٩ - فيما يكون المضر حجة به - لا يكون المضر حجة إلا بالوقائع المادية المتعلقة بالجريمة والتي يكون محزوه قد رآها أو سمعها أو حفظها بنفسه .
ينتهي على ذلك :

(١) أن المحضر لا يكون حجة بما يدونه فيه محزوه من آرائه واستدلالاته ، فإنه مختص بآليات الوقائع لا بتقديرها (اشادات غلط ٢٧ فبراير سنة ١٩٠١ مجلة التشريع رقم ٥٠ ١٦ د ١٦ يناير سنة ١٩٠٢ سنة ١٩٠١-١٩٠٢ ص ٢٤٢ ٢٠ ١٩٠٢ ص ٢٤٢ ٢٠ مارس سنة ١٩٠٣ سنة ١٩٠٢-١٩٠٢ ص ١٨٠) .

(٢) أن المحضر لا يكون حجة بما يدونه فيه محزوه بناء على رواية غيره (سندور الجزئية ١٩ فبراير سنة ١٩٠٢ مجلة التشريع رقم ٥٠ ١٦ د ١٦ يناير سنة ١٩٠٢ سنة ١٩٠١-١٩٠٢ ص ٢٤٢ ٢٠ ١٩٠٢ ص ٢٤٢ ٢٠ مارس سنة ١٩٠٣ سنة ١٩٠٢-١٩٠٢ ص ١٨٠) .

(٢) أن المضر لا يكون حجة بالنسبة لجرم الأخرى التي قد يشتملها المضر
مهما كانت مرتبطة بالمخالفة بكريمة إعانة أو تمهيد .

٢٨٠ - يستخرج من الوقائع السابقة المتعلقة بالجريمة اعتراف التهم بها
أو شهادة الشهود عليها . فيكون المضر حجة بما تضمنه من صدور الاعتراف
من التهم أو صدور الشهادة من الشاهد ولكنه لا يكون حجة بصحة ذلك الاعتراف
أو بصحة هذه الشهادة بل أن هذا الأمر متروك لتقدير المحكمة (بادر ١٢٩٥٢)
ملوكاتان مادة ١٥٤ و ١٥٥ ال ٥١٦ و ينكس ذلك فستن على ١١١٥٢ و ١١١٦٦) .

ولقد حكم بأنه يستعاد من المادة ٣٣ من لائحة المحاكم التي تنص على أن قرارات
الجنة الجزئية تعتبر صحيحة ما لم يمر التماسي كونها مرفوضة أن الإيضاحات المتعرجة
بقرار اللجنة (والإيضاحات المشار إليها في هذه الدعوى هي أحوال الشهود) قد قلت
بنسبها فلا صحيحة ما لم يحصل الظن فيها بطريق الأدلة بالبرهان ولكنه لا يستخرج
من ذلك مطلقاً أن الأحوال نفسها هي حقيقية . وبناء على ذلك يكون الحكم الذي
تتمثل في المعارضة المرفوعة لها عن قرار اللجنة أن الأمر بسبل تحقيق بقصد إشهار
الحقيقة (استئناف ص ١٥ فبراير سنة ١٩١١ ج ١٢ ص ٨١) .

الفصل الخامس - في الخبرة (De l'expertise)

المبحث الأول - الخبرة بوجه عام

٢٨١ - تعريف الخبرة - الخبرة هو كل شخص له داية خاصة
بمسألة من المسائل .

فيلجأ إلى الخبرة كلما قامت في الدعوى مسألة يتطلب حلها معلومات خاصة
لا يأتس القاضي من نفسه الكفاية العلمية أو الفنية لها . كما إذا احتاج الحال لصين
بموجب الوثيقة أو معرفة تركيب مادة مثليه في أنها سامة أو منوشة أو تحقيق كتابة
مدهى بتدويرها .

وقد جاء في حكم محكمة التخص والابرار أن الخبراء - كما يقول مستان على طوط
سنة ١٨٦٥ حرة ثان سدة ٢٥٣٥ - هم مساعدو القاضى ويخضعون لطل قوط القاضى
القائمة ولأجل تحقيق الوقائع التى يمكنهم وسعهم فقط تصديرا (نفس ١١ و٢٥
س ١٩١٠ ع ١١ س ١٥٢٥٥).

٢٨٢ - مقارنة الخبير بالشاهد - ينب الخبير الشاهد فى أن كلا منهما
يقرر أمام القضاء الأمور التى شاهدها والتعاملات التى لاحظها وظروف التى تأثر بها .
ولكنهما يختلفان : (أولاً) فى أن الشاهد يقرر ما يطلع عن وقائع رأها أو سمعها
عنه بينما الخبير يبدى رأيه بما يرض طبه من ظروف لا يرمها شخصيا . (ثانياً)
و أن الشهادة دليل مباشر فيما رأى الخبير مجرد إيضاح أو تقدير لسلل آخر . فالخبر
يهده المتابة أقرب الى الحكم منه الى الشاهد . (ثالثاً) فى أن الشهود محدودون
بطبيعة الحال ولا يمكن الاستعانة عنهم بغيرهم ، أما الخبراء فسدوم غير محدودة
وللقاضى أن يتعجب من يشاء منهم كما يمكنه استبداله بغيره (بارد ١٥١ ٢١٨٥) فضلاً
على (١٨٩٠ س ١٥٢٥٥).

المبحث الثانى - تعيين الخبراء واختيارهم

٢٨٣ - تعيين الخبراء - الخبرة طريقة من طرق التحقيق تتخذ
فى الأمور الابتدائى كما تتخذ فى الأمور التى تهاى الدعوى .

٢٨٤ - فقد أجاز قانون تحقيق الجنايات الاستعانة بخبر للمورى القضائية
القضائية (مادة ٢٤) والبابة الصومية (مادة ٣١) والقاضى التحقيق (مادة ٦٧).

٢٨٥ - ولكن لم يرد فى قانون تحقيق الجنايات نص صريح يجوز هذا
الحق للقائم . ونظمت نص المادة ١٦٥ فى باب عا كم الجمع - وجعل بما أعلم
عا كم الجنايات بمعنى المادة ٤٤ من قانون تشكيلها - على أنه يجوز لكل من
القاضى وأعضاء البابة الصومية والمصوم ثلاثة تقارير أصل الخبرة . ويظهر أن
المقصود هنا تقارير أهل الخبرة الذين تدبوا فى التحقيق الابتدائى

ومع ذلك فلا شك في أن قسائم الاستعانة بأهل الخبرة وهي كثيرا ما تلجأ إلى هذه الطريقة التي يبررها أنها طريقة ضرورية يقسم اتحادها كلها ظاهرا أنه يمكن الوصول بواسطتها إلى اكتشاف الحقيقة .

٢٨٦ - والعكس تعيين الجبير سواء من إلقاء نفسها أو به على طلب الخصوم .

ونرى فقم الطلب من أحد الخصوم فلا يسوغ للعكس أن ترفضه إلا إذا رأت أن الوجه المطلوب تحقيقه غير متعلق بالموضوع ولا جائز القبول أو أن الواقعة المبحوث فيها واضحة وضوحا كافيا . ففي هذه الحالة يكون لها أن ترفض الطلب بشرط أن تنص في حكمها على ذلك صراحة وأن تبين فيه أسباب الرفض (جدر ١ ص ٢٢٥ وبيان على ٦ ن ٢٦١٩ ، وإيران مادة ١٥٣ ن ١٩٢ و ١٩٣ - وراجع حكم محكمة النقض والإيرام المصرية الصادر في ٢٠ ديسمبر ١٩٢٨ ج ٢٠ ص ٢٢ والتي ذكرناه في الفصل الخاص بزيادة التبريد على ٢٠٢ و ٢١٦) .

٢٨٧ - وقد حكم بأن العكس ليست ملزمة بإجابة كل ما يطلبه منها المتهم من التحقيقات التكميلية ما دام أنها رأت في عناصر الدعوى وما تم فيها من تحقيق ما يكفي لتكوين حقيقتها (قرار ١١ أبريل سنة ١٩٢٩ قضية رقم ٧٥٥ وقضية رقم ١٠١١ سنة ٤٦ ثنائية) .

وأن العكس ليست ملزمة بإجابة طلب تعيين غير في الدعوى ما دامت الأدلة المقدمة إليها كافية لتكوين اعتقادها واقتناعها (قرار ٢٥ مارس سنة ١٩٢٧ قضية رقم ٨٢٧ سنة ٤٤ ثنائية) .

وأن العكس ليست ملزمة بطلبات الخصوم في التحقيقات التي يطلبون إجرائها منها بل لها أن تقبل أو ترفض أي طلب من هذا القبيل بناء على ما يترأى لها ، فليس من أوجه النقص أن العكس رفضت طلب المتهم المختص بتعيين أهل خبرة وارتكبت على ما أجبرته في المصاحاة في تهمة تزوير (قرار ١٦ أبريل سنة ١٨٩٥ سنة ٤٠ ص ٢٠٢) .

وأنه ليس من الواجب قانوناً على محكمة الخلع أن تبين خيها القضاة في دعاوى التزوير ما دام أنه ثبت لديها من الأدلة الأخرى ما تقتنع معه بالتزوير حتى ولو ادعى المتهم صدور الورقة المذعى بتزويرها من المنسوب صدورها منه (قصر ٢٤ مايو سنة ١٩٢٧ بحامدة ٨ عدد ٢٩٢٢) .

وأنه يجوز للمحكمة بما لها من حق التقدير إذا رأت أن لا محل لتعيين خير وأن أدلة الإثبات متوفرة على التهم أن تتصرف بما لها الحق فيه من خير أن تكون ملزمة بتعيين خير أو مقينة برأي خير (قصر ٢ أبريل سنة ١٩٢٢ بحامدة ٤ عدد ١٥٧) .

وأنه وإن كان تقرير الطبيب الشرعي لم يتفق مع تقرير الطبيب الكشاف فيما يتعلق بنتيجة الإصابة التي حدثت للجنى عليه إلا أنه بما لا ريب فيه أن المحكمة الموضوعة أن تأخذ كما فعلت بتقرير الطبيب الشرعي دون تقرير الطبيب الكشاف وما دام أنها كوّنت من أحد هذين التقريرين وما استنتجته من باقى عناصر الدعوى اعتقادها بوجود حادثة مستديمة في الجنى عليه فإنها لم تكن ملزمة بتدب طبيب ثالث ليرجح بين التقريرين المذكورين (قصر ٢٤ يناير سنة ١٩٢٩ بقية رقم ٣٧٢ سنة ٤٦ قضائية) .

٢٨٨.١ - ولذا كانت المحكمة في حل من أن لا تجيب على كل ما يلى به التهم من أوجه الدفاع فإنها بما لا شك فيه ملزمة قانوناً بالرد الإيجابى أو سلباً على ما يقتضيه لها من طلبات التحقيق الجوهرية المبينة، وعدم الرد على طلب من هذا القبيل من أجله لا يحل بحق الدفاع مما يجب الحكم ويوجب قصه (قصر ٢١ يناير سنة ١٩٢٩ ج ٣٠ عدد ٤٨) .

فإذا اتهم شخص بحلف يمين كاذبة على أن له في ذمة خصمه مبلغاً ما وكان الدليل على كذب هذه اليمين مخالفة تقدمها التهم فظمن فيها التهم بالتزوير مدعياً أنها ليست صادرة منه وليست بخطه وطلب تبين خير لتحقيق ذلك وجب على المحكمة أن تحصل في هذا الطلب فضلاً عما لأنه طلب صريح قد يترتب على نتيجة إيجابته تغيير كلي في رأى القضاة في الحكم وهو وجه الدفاع الوحيد الذى يستطيع منهم في مثل هذا الوضع أن يدافع به عن نفسه فتكون المحكمة عن الإشارة إليه

والفصل فيه يحصل حكمها باطلا لإخلاله بإختلالا بنا بمفروق النفع (قصر ٢ باير
١٩٢٩ مجلة ١٠ ص ٥٠).

وأنا كان الخبير الذي تدعي المحكمة الجزئية في دعوى تزوير قرار أن يصحق
المتهمين الموجودين على ورقتي الإيجار المقتضين الصاحبة (وكانتا مقتضيتين في دعوى
سابقة ضد مدعي التزوير) هما نفس البصمتين الموجودتين على قسدي التنازل
موضوع التزوير غير أن التهم الأول قد رفع بصيات الأول من ورقتي الإيجار
ووضع بطما طابن البصمتين وبناء على ذلك قضت المحكمة الجزئية بالنقض بقتنم
التهمون الى محكمة ثانية درجة تحرير خير استشاري قرر فيه أن يصحق المتهمين
الموقع بهما على قسدي التنازل مطابقتان للبصمتين الموقعتين على ورقتي الإيجار
مطابقة تامة على كل مصدر كل منهما من قالب ختم واحد وأن ورقتي الإيجار
لم يكن بهما أي أثر يدل على الحو أو الكشط وطلبوا استحضار الخبيرين لمناقشتها
في موضوع الوردتين المقتضيتين الصاحبة ولكن المحكمة المذكورة قضت بتأييد الحكم
المستأنف لأسبابه ولم تجب ما طلبه التهمون من مناقشة الخبيرين مع أهمية ذلك
لاستجلاء الحقيقة بل سككت عن الرد على هذا الطلب كانه لم يهضم ويجب قض
حكمها لأن هذا الطلب من حق الدفاع التمسك به وبه تمحيص قدعوى لتبين حقيقة
ورقتي الإيجار المعترف بهما أصلا ان كانت طرأت عليهما تغييرات بعد تقديمهما
في دعوى سابقة ضد مدعي التزوير أو لم يطرأ والحكم المطعون فيه قد أهمل
هذا الطلب الجزمري فأصبح باطلا (قصر ٦ ديسمبر ١٩٢٧ مجلة ٨ ص ٥٠٩).

وأنا تمسك التهم في دفاعه بأن السير المسروق والمسلوب قد اختاره لايساوي
من اثنين أكثر من الخمسة والعشرين قرنا المنفوعة منه لئلا لهذا السير وقد قررت
المحكمة استحضار ذلك السير لتقدير قيمته بواسطة خبير ولكن المحكمة لم تنفذ هذا القرار
بالرغم من اشارة الدفاع اليه في المرافعة يكون في ذلك إخلال بحق الدفاع إذ قد يترتب
على إخلاله نتائج قد تكون في مصلحة التهم وهذا من الأوجه الجوهرية لطاعة
الاجراءات يترتب عليها قض الحكم (قصر ٢٤ مايو ١٩٢٧ مجلة ٨ ص ٢١٢).

وإذا دفع المتهم تهمة القتل خطأ أمام المحكمة الاستئنافية بأن سبب وفاة الجنى عليه هو إجراء عملية له بالقصر العيني وطلب إلى المحكمة التحقق من ذلك فرفض طلبه حذ هذا إخلالا بحق الدفاع يعيب الحكم ويقتضى نقضه (قصر ٧ مارس سنة ١٩٢٧ قضية رقم ٣٤ سنة ١٥ قضائية) .

وإذا دفع المتهم تهمة القتل عمدا بأن الإصابة وقعت للقتيل من يده وأسلمه إلى قنوى الطبيب الشرعى التى امتصرتها النيابة فى آخر التحقيق ولما يقول بإمكان خروج البوار عوا من الطبعة وهى فى يد القتل نفسه ولم تارض النيابة فى احضار الطبيب الشرعى صاحب القنوى والطبيين الأولين المخالفين له لمناقشتهم جميعا لهما تقدم منهم وجب بل محكمة الجنايات كجهما الحقيقة وجريا وراء العدالة أن نجيب المصنوم الى ما طلبوا من احضار الطبيب الشرعى والطبيين الآخرين لمناقشتهم جميعا فى حالة الإصابة وإمكان حصولها من يد القتل من عدمه وعدم اجابة المحكمة هذا الطلب فيه ماس بحقوق الدفاع مما يجعل حكمها بالقبوطة محلا للنقض (قصر ٧ مارس سنة ١٩٢٧ قضية رقم ٨٥٥٨ سنة ١١٧ قضائية) .

وإذا ظلم المتهم فى دعوى قتل بالسلم باقراضات فيه من القدر الطبي الذى كان من ضمن أدلة الإثبات وطلب مناقشة الطبيب الذى تولى تشريح جثة الجنى عليه فرفض طلبه فإن فى هذا إخلالا بحق الدفاع الذى كان يحرم حول اثبات أن التشريح ينهى حصول التسميم ويستخلص من ذلك وجعته ما دفع به من أن السلم قد دس فى الأسماء التى استخرجت وفى القى والمصبوبات (قصر ٢ يناير سنة ١٩٢٨ قضية رقم ١٧٤ سنة ١٥ قضائية) .

وإذا دفع المتهم تهمة قتل بالسلم بأن فقرة الزدنيخ التى وجدت بصدرية والى هى سبب الحكم عليه لا بد أن تكون نتيجة اتفاق بعض الأشياء المضبوطة بسبب الصدى أو من يد كانت تحمل تلك الأشياء وطلب الدفاع عنه سؤال الطبيب الذى فحص ذلك الجيب فلم نجبه المحكمة لهذا الطلب حذ هذا إخلالا بحق الدفاع يترتب عليه نقض الحكم (قصر ٧ مارس سنة ١٩٢٧ قضية رقم ١٠٨٨ سنة ١٠ قضائية) .

وإذا كان الطبيب القدي كشف على المجنى عليه حجب أصابته في دعوى ضرب أنفى إلى موت والطبيب الآخر القدي شرح جثته قد قتل كلاهما أن برأسه بجرحاً رضية تحدث من عصا وجرحاً قطعياً يحدث من آلة حادة مثل فأس وهو الذي يكون سبب الوفاة ولكن الطبيب الشرعي القدي مرضت عليه النيابة العمومية الأمر أثناء التحقيق قال إن الإصابات التي وجدت برأس المجنى عليه كلها تنشأ من ضربة واحدة مثل العصا التي ضبطت مع المتهم لعمامتهم لهذا وجد هذا الخلاف بين الطبيين الأولين وبين الطبيب الشرعي رأى من مصلحة الدفاع وقد شهد الشهود بأن المجنى عليه لم يضربه سوى المتهم وكان ضربه بإصبعه واحدة بعصا على رأسه أن يطلب استدعاء الأطباء الثلاثة وصلاً أبدي للحكمة أن الفصل في الدعوى يتوقف على مناقشة هؤلاء الأطباء بما بينهم من اختلاف وطلب استدعائهم لهذا الترخيص ولكن المحكمة استدعت الطبيب الشرعي دون الطبيين الآخرين اللذين قررا في كشميهما ما فيه مصلحة لهم على رأى عماليه هو رفض في غير محله أن لم يكن له سبب بيته المحكمة سوى ما ورد بمحضر الجلسة من قولها لعمامتهم أنها لم ترداها لذلك وهي عبارة مبهمه تشبه أن تكون صيغة رفض للطلب لا بياناً لسبب هذا الرفض ومن ثم تكون إجراءات المحاكمة قد وقع فيها حل جوهرى صار بمحقوق الدفاع وهذا الخلل يجب المحكم (تقر ٢٠ ديسمبر ١٩٢٨ ج ٣٠ ص ٢٢) .

٢٨٩ — ولكن إذا كان قاضي الموضوع ملزماً بالفصل في كل ما يعتبر دعواً فرعياً مبناً أو طلباً صريحاً من الطلبات الأصلية فإنه غير ملزم بالإجابة على كل الاعتبارات التي تطرح عليه أو الطلبات المهمة التي تقدم في سياق المرافعة بدون أن تقرر بتصميم صريح من جانب الخصوم بل إن لقاضي الموضوع أن لا يثبت مثل هذه الطلبات مكتوباً برصها ضمناً (تقر ٧ مارس ١٩٢٩ قضية رقم ٩٤٠ ص ٤٦ ص ٤٦) .

وقد حكم بأنه إذا طلب المتهم من المحكمة في تهمة تزوير تعيين خبير علم تلتصت لطلبه وحكمت عليه بالعقوبة فاستأنف وكانت طلباته الأخيرة أمام المحكمة الاستئنافية البراءة واحتياطياً استعمل الرأفة فلا يمكن أن يظن في الحكم الذي يصدر بتأييد

الحكم الابتدائي بناء على افعال طلب تعيين التمييز لأن هذا الطلب لم يقدم بمبادرة صريحة أمام المحكمة حتى يتسرب لها الفصل فيه وإلا يبطل الحكم (نقض ٢٠ ديسمبر سنة ١٨٩٩ قضاة ١ ص ١١٧) .

وأن المحكمة ليست ملزمة بأن ترفض بقرار صريح طلبا متعلقا بسماع أقوال الطبيب الشرعي مرفوعا من باب الاحتياط إنشاء المرافعة وبعد الطلب الأصل بالبرائة، فضلا عن ذلك فإنه يستجيب صحتها ولكن بصفة واضحة من البحث في الوقائع الثابتة بالحكم المطعون فيه أن المحكمة كانت قد استأثرت كفاية بما يخص بقوة البتات الموجودة في مطلقامة الجني عليه وإنما لا ترى فائدة من سماع أقوال الطبيب الشرعي (نقض ٢٧ فبراير سنة ١٩١٥ ج ١٧ ص ٥٠) .

وأنه إذا لم يقسم من الدفاع طلب صريح بمناقشة الطبيب الشرعي فلا تكون محكمة الموضوع ملزمة بالعمل بهذا الطلب أو بالرد عليه صراحة بل يكون لها أن ترصده ضمنا بما أنه لم يكن إلا ضمنا وبشكل مبهم (نقض ٢١ مارس سنة ١٩٣٩ قضاة ٩ ص ١١٦) .

وأنه مادام الدفاع عن المتهم قد تراخى وقدم طلباته في الموضوع دون أن يتقدم بطلب مستقل سواء من سماع الطبيب الشرعي أو من التجربة التي قال فيها بل كل ما هنالك أنه أشار إلى أن هذه الاجراءات مواظبة في نظره لمساعدة نحو معرفة الحقيقة لتفاصيل الموضوع تمام الحرية في التصرف بنفسه في هذه المقترحات وفي صرف النظر عنها ضمنا والحكم في الموضوع باعتبار أن المحكمة تتوزت فيه كفاية (نقض ١٢ فبراير سنة ١٩٣٠ محبة دلم ٥٩٤ ص ٢٧ مخاتبة) .

٢٩٠ - ومع ذلك حكم بأنه إذا ارتكبت المحكمة في حكمها الانصاف بالإدانة على شهادة شاهدين قرأ أنها سمعا من الجني عليه قبل وفاته أن الضارين له هما للتهمة خلافا لما ورد في التقرير الطبي من أن المصاب لا يمكنه أن يتكلم وطلبت ذلك بأن الطبيعة خوارق لم يحصرها الص ثم ارتكبت فيما بعد لإدانة المتهمين على نفس التقرير الطبي مما أجهته من الإصابات التي سببت الوفاة ويجب نقض هذا الحكم لأن محكمة الموضوع لم تنهي الدفاع الطريق مادام أن لديها شك من الأصل

في رأى الطبيب لاستعانة الطبيب معه بصفة شاعر في الجلسة الثالثة في رايه مع أقوال الشاعرين وعند الانضمام الاستعانة أيضا برأى غير كثر الفصل في هذه النقطة بطريقة صريحة تمنع الشك وأن هناك إخلالا بالنظام لعدم تكيه من إجابات صحة رأى الطبيب بكافة الرسائل القانونية التي يرادها لمصلحة خصمها وإن المحكمة تشككت في رأى الطبيب بدون سماعه مع أنها اهتمت على تقريره في القضاء بالإدانة (قصر ٧ أبريل سنة ١٩٢٤ قضية رقم ٤١٥ سنة ٤١ قضائية).

وأنه لما تمسك الدفاع في حضرة الجلسة في دعوى ضرب ثلث طاعة مستديرة بكشف الطبيب الأول الذي دل على عدم وجود طاعة بالمصاب ولكن المحكمة قضت بالطرية بانية حكما على تحرير الطبيب الشرعي وحالة المصاب بالجلسة ويجب قرض هذا الحكم لأن الفصل في هذا الخلاف يرجع الأمر فيه للبحث الفني لمعرفة ما اذا كانت الحالة الجزئية التي شوهت بالجلسة عند المصاب هي من نتيجة الإصابة من عدمه وأنه كان من الواجب لمصلحة الدفاع عن التهم اعلان الطبيب الشرعي والطبيب الأول لتحقيق الخلاف الموجود بين التقريرين واستجلاء الحقيقة من المناقشة أو من الرجوع الى وسائل فنية أخرى وأن في اخطاها ذلك إخلالا بمفروق الدفاع (قصر ١٢ مايو سنة ١٩٢٤ قضية رقم ٧١٢ سنة ٤١ قضائية).

وأنه اذا قلّم للمتهمان في دعوى إحداث جروح نشأت منها طاعة مستديرة لتسريعا استشاريا برأى طبيين يقولان بحسن حالة المصاب في المستقبل ولكن محكمة الجنايات قضت بالطرية بانية حكما على أقوال طبيين آخرين وعلى ما رآه من عدم تأييد التقرير الاستشاري للمتهم من التهمين ويجب قرض الحكم لأن معرفة وجود طاعة مستديرة قانونا أو عدم وجودها إنما هو أمر يرجع فيه أصلا الى معلومات رجال الفن وهم الأطباء وأنه بناء على ذلك كان يجب على محكمة الموضع قبل الفصل في هذه النقطة الحيوية في الدعوى أن توفى أوجه دفاع التهمين فيها حظها بأن تجمع بين مقدمي التقرير الاستشاري بعد تعليلها اليقين وبين الطبيين الآخرين وأن تستمع الى أقوال وآراء كل فريق منها وإلى الجمع التي يدل بها لغيره

رأيه حتى يكون الحكم مبني على اجراءات قد استوفيت قانونا لاسيما وقد اتفق على عدم استيفاء هذه النقطة أن تقدم للمناقح أمام محكمة النقض تقريرا تكميلا من الطبيين الاستشاريين المشار اليهما بقرارات في إمكان زوال العلة تماما من الجنب عليه اذا اتبع في معالجة نفسه طريقة خاصة ومصلحا في تقريرهما (نقض أول فبراير سنة ١٩٢٦ م م ٢٦٥ م ٢٣ م ٢٢٦ م).

٢٩١ - ويستتبع لكي تكون المحكمة ملزمة بالإجابة صراحة على طلب حتى ولو كان هذا الطلب من الطلبات الأصلية أن يكون ظاهر التماس بموضوع القضية أي أن يكون الفصل فيه لازما للفصل في الموضوع ذاته . فلذا لم يكن الأمر كذلك ونظرا إلى أن وظيفة المحكمة تقتصر في الفصل بالعدل وبمقتضى القانون في موضوع القضية المنظورة وكافة المسائل القانونية اللازمة للوصول إلى هذه الغاية فهي ليست ملزمة بإعطاء حلول قانونية أو موضوعية عن مسائل لم تكن ذات خطر في حد ذاتها ولكن لا تأثير لها على النتيجة المطلوبة . فلي عذم للمحكمة طلب من هذا القبيل لم تكن ملزمة بالرد عليه صراحة حتى ولو كان الطلب صريحا بل يجوز لها أن لا تلتفت إليه بأن رفضه منها لأن الخلع الذي يخدم طلبا من هذا القبيل لا يكون له أي مصلحة في المطالبة برد مذهب عنه .

فلذا تبين أن التهمة لم تكن من وقائع بل من حثك عرض صبي وأن الوقائع التي ذكرت في المحكمة في حكمها بما لها من السلطة النهائية في هذا الشأن يشكون منها على كل حال فعل حثك العرض تمام بالاتصال أو الملامسة على الأقل بقطع النظر عن حصول إدخال تام أو ناقص في جسم الصبي حثا أن الأبحاث التي كان المناقح يطلب اجراءها إنما كانت ترمي إلى تكميل واقعة الإدخال سواء كان تاما أو غير تام لفرض أن نتيجة هذه الأبحاث كانت في مصلحة المتهم فانها ما كانت ترمي إلى التكييف القانوني الذي أحدثت به المحكمة بمقتضى الأدلة والظروف التي أثبتتها المحكمة فلم يكن هناك ثمة وجه لإعطاء أسباب خفية لرفض هذا الطلب لأنه

كان للمحكمة أن ترفضه منها (نقض ٧ مارس سنة ١٩٢٩ م م ٢٦٥ م ٢٣ م ٢٢٦ م).

٢٩٢ - ولا وجه للنقض اذ كانت المحكمة مع رفضها استدعاء الطبيب الشرعي الذي طلب الدفاع تلبية لتحقيق الحاجة قد يبت السبب الذي من أجله رفضت هذا الطلب (قض ٢٧ ديسمبر سنة ١٩٢٨ ع ٩٢٤ ج ١٢٢) .

ولا اذا كانت محكمة الموضوع رفضت سماع رأى طبيب أخصائى في العيون أو رأى رئيس أطباء المستشفى الرمدى أو شهادة شاعدا ما دامت المحكمة فصلت هذه الطلبات بمنابة وأثبتت بصراحة في حكمها الأسباب التي لم تراجابة هذه الطلبات من أجلها لأنها بتصرفها هذا انما عملت بما لها من سلطة التقدير النهائية فيما يتعلق بالمعلومات الفنية أو الوقائع التي ترى الوقوف عليها (قض ١٢ يريه سنة ١٩٢٠ نصية رقم ٨٢٢ ع ٤٧ ثمانية) .

ولا اذا كانت المحكمة اعتمدت تقرير خبير حيثه النيابة فتر أن التقرير بخط المتهم وطرح تقرير ثلاثة خبراء استشاريين فتر أن هذا التقرير ليس بخطه ولم يجب عليه تعيين خير مرجع ما دام أن الحكم أثبت أن تقرير الخبير الذي حيثه النيابة مؤيد بأدلة أخرى يثبتها ولذلك اعتمدت المحكمة دون تقرير الخبراء الاستشاريين ورفضت لهذا السبب طلب تعيين خبراء آخرين ومحكمة الموضوع لا رقابة عليها لأحد مما تضمنه من الترجيح بين أدلة الثبوت والتي كما أنها في حل من أن ترفض أى طلب معين من طلبات التحقيق مادام رفضها إزاء يكون مملا بصفة صحيحة مملا (قض ١٢ أكتوبر سنة ١٩٢٩ نصية رقم ٢١١٩ ع ٤٦ ثمانية) .

٢٩٣ - ويتر أن المحكمة فصلت في طلب تعيين خير لصاحبة بما يفيد رفض هذا الطلب اذا قررت في الحكم أنها مقتنعة بوجود التقرير من خصمها الأوراق بنفسها (قض ١٥ أكتوبر سنة ١٩١٢ ع ١ ص ٧٥) .

ويعتبر أنها فصلت ضمنا في طلب تعيين خبراء آخرين بما يفيد رفض هذا الطلب بحكمها في الموضوع وارتكتها على تقرير الخبراء الأولين (قض ١٦ يريه سنة ١٩١٥ ج ١٧ ع ٤) .

ويستبرأ أن المحكمة يثبت أسباب رفضها طلب التحقيق لذا قضت برفض طلب
تعيين خير آخر بناء على أن تقرير الخبير قد أثبت أن الخط هو خط المتهم ولم يطمئن
المتهم إليه بأي طعن سوى أنه مجمل وهذا لا يكفي لتعيين خلافه (قصر ١٠ أكتوبر
سنة ١٩١٤ م راجع ص ٢٤١) -

وإذا قدم المتهم إلى المحكمة تقريراً استشارياً يبنى به تقرير الخبير المعين
في الدعوى وطلب استدعاء الخبراء جميعاً لمناقشتهم فيعتبر أن المحكمة فصلت في هذا
الطلب بما يجيد رفضه إذا قالت في حكمها "ومن حيث أن الطعون التي وجهها
لهاى المتهم على تقرير الخبير في غير محلها إذ ثبتت المحكمة من مصاهاة الامضاء
المسوبة للجنى عليه في السند المزور على الاصطاطات المستكنة بواسطة الخبير
والمرفج بها على اللطائين المقتنين من المتهم والمعترف بصدورها من المعنى عليه
ما يؤيد تقرير الخبير الذى عبته المحكمة الجزئية" لأن المحكمة أفادت قولها هذا
أنها بحثت طعون المتهم على تقرير الخبير وضاحت بنفسها الامضاء المزور على
الامضاءات المعترف بها فاستبانت صحة التهمة وصدق تقرير الخبير المطعون عليه ففى
إذن لم تقصر في تعصى الحقيقة (قصر ٢٨ فبراير سنة ١٩٢٩ م نص رقم ١٩١٧ سنة ١٩١٦ م قضائية).

ولذا كانت الدفاع عن المتهم في دعوى ضرب أصفى الى موت توصلا
الى التشكيك في شهادة الشهود قد تمسك بما ذكره الطبيب المشرح من أن إصابة
المجنى عليه من صربة فأس لا من ضربة عصا كما قال الطبيب الشرعى ثم طلب
من اب الاحتياط استدعاء الأطباء لمناقشتهم والثابت بالحكم أن إحدى الشهود
أدعت أن إصابة المجنى عليه من صربة فأس فيثبت المحكمة أن هذه الدعوى
غير معقولة وأوردت سنداً في عدم معقوليتها ثم أصافت أن تقرير الطبيب الشرعى
يثبت أن إصابة المجنى عليه يميز حصولها من نبوت به برور لا من فأس كما قال
الطبيب الأول فالمحكمة في نبذها رواية الشاهدة الموافقة لما تمسك به الدفاع قد
رجحت قول الطبيب الشرعى على قول الطبيب الأول وهذا قد رقت على قول الدفاع
رداً معللاً وعملياً هذا قانونى لا قد عليه (قصر ٢١ فبراير سنة ١٩٢٩ م ج ٣٠ ص ٥٠).

٢٩٤ - وحكم خلافاً لبدأ المتخلف ذكره بأنه لذا أثبتت المحكمة في حكمها أن التهم ضرب المبنى عليه على عينة فسيبت له هذه الضررة فقد جاز طاع من إصرارها وهذه علة مستدعية فتكون قد فصلت كفاية بالرفض في طلب التهم تعيين طبيب اختصاصي في طب العيون (تقضى ٢ مارس ١٩١٥ مراجع ١ ص ١٥١) -
وأنه إذا طلب التهم ألام المحكمة الاستئنافية تعيين خير آخر غير الذي اختارته المحكمة الجزئية ولكن المحكمة حكمت بتأييد الحكم المستأنف كان هذا رفضاً ضمنياً لهذا الطلب (تقضى ١٩ ديسمبر ١٩٠٥ ماستقلال ٤ ص ٦١) -

٢٩٥ - الأصل أن المحكمة الاستئنافية لا تجرى تحقيقاً ما بل تحكم بناء على أوراق القضية . ولكن يسوغ لها أن تأمر بما ترى لزومه من استيفاء تحقيق أو سماع شهود (ملحة ١٨٦ تحقيق جنابات) -
وقد حكم بأن المحكمة الاستئنافية مفوض إليها إجراء ما يراهي لها من التحقيقات لكشف الحقيقة ولا تأمر بإجراء أي عمل من أعمال التحقيق سواء كان سماع شهود أو تعيين خير إلا إذا رأت هي لا التهم لزوم ذلك ، فلا يقبل التماس بناء على أن محكمة الاستئناف لم تهمل تعيين أهل خبرة لمعرفة أن كان سبب الوفاة بالضرب أو إهمال الطبيب (تقضى ٢٦ ديسمبر ١٨٩٩ ممل ٤ ص ٨١ - تراجع لهذا الأسبق الواردة في الفصل الخامس بالتحقيق ص ٢١٨ وما بعده) -

٢٩٦ - ولكن يتعين على المحكمة الاستئنافية إجابة طلب تعيين الخبير إذا كانت محكمة أول درجة قد رفضت تعيينه بدون وجه قانوني .
فإذا رأت أن لا عمل لتعيين الخبير ويجب عليها أن ترضى على ذلك في حكمها وتبين سبب رفض الطلب .

ويعتبر الطلب مرغواً إذا أيدت المحكمة الاستئنافية الحكم الابتدائي الذي سبق فرفض هذا الطلب (موطن ١٣٧٥) -

وقد حكم بأنه لا وجه للتمسك التماساً كان الحكم الابتدائي الذي أخذ بأسبابه الحكم الاستئنافي للطعون فيه قضى برفض طلب تعيين خبراء آخرين بناء على أن

تحرير الخبير واضح في أن حارة الضمانة بخط المتهم لا يخط غيره والتهم لم يطن على
التحرير بأي طعن سوى أنه بطل وصفه لا يكفي لتعيين خلافه (نفس ١٠ أكتوبر
سنة ١٩١٤ م راجع ٢ ص ١٤).

٢٩٧ - قياسا على الفوائد المقررة في قانون المرافعات (مادة ٢٢٣) يكون
تعيين الخبير أو الخبراء بمحكم تمييزي أو تمييزي على حسب الأحوال * وتذكر
في الحكم الذي يصدر بالتعيين المواد المتضمنة أخذ قول أهل الخبرة عنها مع بيان
ما يصرح لم يصله من الاجراءات المستتبلة * (بند ١ ن ٢٢٤)

٢٩٨ - اختيار الخبراء - لم يحدد القانون الخبراء الذين يجوز المحكمة
الاستعانة بهم . فيجوز لها أن تختار لهذا الغرض أي شخص ترى فيه الكفاية
اللازمة .

٢٩٩ - ولكن القانون رقم ١ لسنة ١٩٠٩ قد وضع الخبراء أمام المحاكم
الأهلية نظاما خاصا يكون بمقتضاه في كل محكمة من محاكم الاستئناف والمحاكم
الابتدائية جدول خبراء المقبولين أمام كل محكمة من هذه المحاكم تحرره لجنة مشكلة
من رئيس المحكمة ومن قاضي تيمم الجمعية العمومية ومن النائب العمومي أو رئيس
النيابة أو من يقوم مقامهما (مادتي ١ و ٢) .

ويشترط لقبول الطالب بصفة خبير : (أولا) أن يكون مصريا ومع ذلك يجوز
للأجانب أن يطلبوا قيد اسمهم في جدول الخبراء على شرط أن يتعهدوا كتابة
بموضوعهم بلجج النصوص المقررة أو التي تقرر في المستقبل شأن الخبراء أمام المحاكم
الأهلية فإذا لم يذموا لحكم صادر عليهم طبقا لتلك النصوص بحجة أنهم أجانب
شطب اسمهم من جدول الخبراء بالطرق المقررة للملكة التأديبية . (ثانيا) أن يتخذ
له هلا مختارا في المدينة التي بها مقر محكمة الاستئناف أو المحكمة الابتدائية .
(ثالثا) أن لا يكون محكوما عليه بأحكام قضائية أو تأديبية ماسة بالشرف (مادة ٥) .
وتنص المادة ٢٥ ع ١ من كل حكم صادر بقضية جنائية يستلزم حثا حرمان
المحكوم عليه من صلاحيته أبدا لأن يكون خيرا أو شامعا في الغدود .

وتثبت كفاءة الخبراء الفنية بشهادات تعتبرها لجنة الخبراء وافية بالفرض ، أما في المواد التي تمنع فيها شهادات نهائية (دبلوم) من المدارس المصرية فيجب أن يكون الخبراء حاصلين على هذه الشهادات أو على شهادات من المدارس الأجنبية تعتبرها اللجنة معادلة لها (مادة ٩) .

٣٠٥ - غير أنه رغم هذا النظام لا يزال للقضاة الحق في تعيين أشخاص غير واردة أسمائهم في الجداول كخبراء .

٣٠٦ - تتعارض صفة الخبير بطبيعتها مع صفة القاضي في نفس الدعوى (جازر ١٥ ٢٢٦ ، رمضان ١٥ ٢٢٦ ، د ٢٢٦ ، د ٢٢٦ ، د ٢٢٦ ، د ٢٢٦) .
ولكنها لا تتعارض مع صفة الشاهد ، فقد يحصل أن الشخص الواحد يمين في الدعوى بصفة خبير لم يطلب لسماع أقواله بصفة شاهد أو العكس (جازر ١٥ ٢٢٦) .

٣٠٧ - ولم يشترط القانون صراحة خبير فلا يفيد القاضي بشئ من هذه الوجوه وإن كان لا يمتثل في الواقع أنب حين خيرا فالصراخ متوافر فيه المعلومات والخبرة الكافية (الواعظان ١٥ ٢٢٦ ، د ٢٢٦ ، د ٢٢٦) .

٣٠٨ - وقد نصت المادة ٢٤٠ من قانون المرافعات على أنه " يجوز رد أهل الخبرة إذا كان زوجا أو قريبا أو صهرا لأحد الخصام من عمود النسب أي كانت الدرجة وكذلك القريب من الحواشي إلى الدرجة الرابعة بدخول النية " .
وكذلك تنص المادة ٣١٠ من قانون المرافعات الفرنسي يجوز رد الخبراء .
ولكن محكمة النقض والابرام الفرنسية قررت أنه لا يجوز رد الخبراء في الدعاوى الجنائية بناء على ما هو مقترح من أن نصوص قانون المرافعات الخاصة بالخبراء لا يعمل بها في المسائل الجنائية (جازر ١٥ ٢٢٦ ، د ٢٢٦ ، د ٢٢٦ ، د ٢٢٦) .

ويعترض جازر على هذا الرأي بأن قانون تحقيق الجنائيات الفرنسي لم يتكلم عن حق المتهم في رد القضاة ولكن القضاة ثابت على أن نصوص قانون المرافعات مما

يخص برد القضاة بعمل بها أيضا في المسائل الجنائية فلم لا يسمح بطريق القياس
برد الخبراء لنفس الأسباب التي سمحت برد القضاة وما الخبير إلا حكم يصدر غوما
من الحكم أو عبارة أصح يصدى رأيا وانه وإن كان رأيه غير ملزم إلا أن له قيمة
في أغلب الأحيان فاصلة وقيمة رأيه تتوقف على نزاهته بقدر ما تتوقف على كفاءته
(جار ١٨٥١ ص ٢١٨) .

٣٠٤ - ويجب أن يذكر في الحكم الذي يصدر بتعيين الخبير المواد
المتضمنة أخذ قوله منها مع بيان ما يصرح له بعمله من الإحرامات المستحيلة
(مادة ٢٢٣ مرافعات) .

والقانون لم يجعل أدنى تمييز المسائل التي يجوز طرحها على الخبراء (نقض
١١ يونيو سنة ١٩١٠ ج ١١ عدد ١٠٧) .

فلا خطأ في الاعتماد على ما يقترحه الطبيب الشرعي بشأن العادة وسببها ولو لم
يأتين الإصابة بنفسه مستتباً رأيه من الكشوفات الطبية المقدمة في الدعوى
لدحول ذلك كله فيما المحكمة حرة في تقديره لتكوين اعتقادها ولا مراقبة المحكمة
لنقض عليها فيه (نقض ٢٧ ديسمبر سنة ١٩٢٧ بمحاكمة ٩ عدد ١٢١) .

المبحث الثالث - حقوق الخبراء وواجباتهم

٣٠٥ - واجب حلف اليمين - أوجب قانون تحقيق الجنايات
على الخبير أن يحلف يميناً قبل أداء مأموريته سواء أمام مأمور الصبغة القضائية
(مادة ١٤ ث ج) أو أمام النيابة (مادة ٣١) أو أمام قاضي التحقيق (مادة ٩٧) .
ولكنه كالقانون الفرنسي لم ينص على هذا الأمر أمام المحكمة .

ولكن من المتفق عليه أن الخبير يجب أن يحلف اليمين أيضاً أمام المحكمة
وإلا كان العمل لاغياً (جار ١٨٥١ ص ٢٢٢، ولو كان مائة ١٢ و ١٢٢ و ٧٧ ونقض فرنسي
للوغان ٧٨ و ٩٧) .

٣٠٦ - وقد حكم في مصر بأن المادة ٩١ تحقيق جنابات (مادة ٩٧
جديدة) نصت على أنه يجب على الأطباء ورجال الفن أن يحلفوا يميناً أمام قاضي

التحقيق على إيمانه راجع بحسب القصة ويتبع من ذلك أنه إذا كان الخبير الكيلوى الذى حل السمن المنشوش لم يحلف اليمين ليط هذا من لأوجه المهمة الموجبة لبطلان الاجرامات (قضى ٢١ بتاريخ ١٩٠٣ ج ٤ د ١٠٠) .

وأنه إذا كان موظف تحقيق الشخصية الذى أجرى مضاعفة بصمة إيهام للتهمين بالبصمة الموقع بها على سند القاصمة والذى أحضرت بتقرير المحكمة لم يحلف اليمين في التحقيق الابتدائي فيجب على المحكمة استحضار هذا الموظف أمامها وتحليفه اليمين القانونية والإكاذن في عدم استحضاره وتحليفه اليمين إخلال بحقوق الدفاع وبطالان في الاجرامات يثنى معه قضى الحكم (قضى ٦ ديسمبر سنة ١٩٢٦ ج ٧ د ١٦٢) .

وأنه إذا لم يكن الطبيب الذى قرر البصمة المستديرة من الخبراء الذين أقرها اليمين القانونية بل كان طبيبا غير موظف بشر ملاحج المصالح ثم كتب خطابا للنيابة قال فيه أنه انتهى بصمة مستديرة فكان الواجب استحضار هذا الطبيب أمام المحكمة ومناقشته في هذه البصمة المستديرة بعد حلفه اليمين القانونية حتى يكون الحكم مهيا على رأى خبير قانوني يصح مراخذة التهمين برأيه وإذا كان وجه القطن المني على عدم تحليفه اليمين جديرا بالقبول (قضى ٨ مارس سنة ١٩٢٧ ج ٨ د ١١٤) .

٣٠٧ - ولكن حكم خلافا لذلك بأن المادة ٢٥ تحث على جنائيات (٢٤ جديدة) لم تنص على البطلان إذا لم يحلف الخبير اليمين فضلا عن أن المحكمة ليست متفاداة (رأيه فلا يكون عدم الحلف وجها للنقض) (قضى ٢١ ديسمبر سنة ١٨٩٥ ج ٢ د ١٠٢) .

وأن الكشف الطبي الذى يجري بحرفة طبيب شرعى يجوز أن تكون له قيمة الاستعلامات المقيمة التي يقدرها القاضي لو كانت مجزئة عن اليمين (قضى ٢٢ أبريل سنة ١٩١٠ ج ١١ د ٩٠) .

وأن عدم استحضار الطبيب الذى كلف باختيار حالة التهم بمشتكى الجاني لا يوجب البطلان لأن محكمة الموضوع لما أن تقرر قيمة تقريره (قضى ١٩ ج ١٩ د ١٩١٤ تاريخ ٢ س ١٩) .

وأما ليس من أوجه القرض أن المحكمة أخذت بتقرير المعدل الكفاوى الذى
أجرى تحليل الدين مع أن المعدل لم يحلف اليمين لأن هذا التقرير يعتبر أحد أدلة
القدير الذى يصح للقاضي الأخذ به دون اتباع الاجراءات اللازمة لأعمال الخبرة
القضائية التى يصح لغيرهم من جهة أخرى أن يطالب بها دائماً أثناء نظر الدعوى
مضى كانت لديه أساليب كافية للظن في نتيجة التحليل (قضى ٢٠ روى ١٩١٦ ج ١٧
ص ١٨٧).

٣٠٨ - وقد ذهب القضاء الفرنسى إلى أن البطالان الثانى من عدم
معدلات تحليل الدين يزول بالسكوت مع أمام محكمة الموضوع فلا يجوز اتهمك
به لأول مرة أمام محكمة القرض إذا لم يسبق اتهمك به أمام محكمة أول درجة
ولا أمام المحكمة الاستئنافية (قضى فرنسى ١٨ فبراير ١٨٢٢ روى ٩٠ وجمعة ١٩٠٠ ديوان
ماد ٤٢ ر ١٤٤ و ١٠١ و ١٠٢).

ولمضت محكمة القرض المصرية بصفة ملزمة بأنه لا يقبل من التهم أن يتمك
أمام محكمة القرض بشكل الاجراءات المختصة بأعمال أهل الخبرة إذا لم يتمك به
أمام محكمة الموضوع (قضى ١٧ ديسمبر ١٨٩٨ روى ٩٦٧ و ٢٠ ديسمبر ١٩١٣
فراغ ١ ص ١٧٨ ر ١٢ روى ١٩١٥ فراغ ٢ ص ٣٠٠).

٣٠٩ - متى يحلف الخبير اليمين - يجب أن يحلف الخبير اليمين
قبل أداء مأموريته ، ويكون العمل باطلا إذا لم يحلف إلا بعد انتهائه من أدائها
أو بعد أن أتى جزءا منها . ولكن اليمين التى يحلفها تشمل كل الأعمال التى تطلب
في الدعوى ولا يجب تجديد ما كلفا طلب مع أداء أعمال إضافية (بلور ١٩٢٥ ص ٢٢٥
مضان حل ١٨٩٦ و ديوانان ماد ٤٢ ر ٤١ و ٨١ و ١٢٨).

٣١٠ - ولكن لا يتطرى مضمون اليمين التى يحلفها الخبير القور الذى يمين
فيه من القور الدعوى - فمضمون اليمين فى أثناء التحقيق لا يتعلق بمعرفة سلطة
الخبير لوق أثناء المرافعة بمعرفة المحكمة فلا يجوز له أن يقتضى عمله إلا بعد حل
اليمين التى حلفها في كل من هذين الموردين من أدوار الدعوى (بلور ١٩٢٥ ص ٢٣٦
ديوانان ماد ٤٢ ر ٤٢ و ١٢٢ و ١٢٤ و ١٢٧ موكس ذلك ضمان حل ٢٥٧ و ٢٥٤).

٣١١ - وقد كان المقرر بالمادة ٢٢٥ من قانون المرافعات أنه كلما عين خبير في قضية يجب عليه أن يحضر لحلف اليمين على يد القاضي المعين للأموال الوقفية ولو غير حضور الأخصام . ولكن بمقتضى المادة ١١ من قانون الخبراء رقم ١ لسنة ١٩٠٩ " يحلف الخبير المدرج اسمه في الجدول اليمين أمام رئيس محكمة الاستئناف أو المحكمة الابتدائية على حسب الأحوال ويقوم ذلك مقام اليمين المنصوص عنه في المادة ٢٢٥ من قانون المرافعات في جميع القضايا التي يدب فيها " . وكذلك بمقتضى المادة الأولى من القانون رقم ١ لسنة ١٩١٧ " موظفو الحكومة الذين يذبون أو يجوز تلبيسهم بصفة حبراء أمام السلطات القضائية نظرا لخبرتهم الفنية يجوز تخليفهم بينما واحدا أمام رئيس محكمة الاستئناف الأهلية وهو اليمين التي تؤدي بهذه الكيفية مقام اليمين التي يشترطها قانون المرافعات في المواد المدنية والتجارية وقانون تحقيق الحثايات الأهل بالنسبة لخبراء " .

٣١٢ - صيغة اليمين - نصت المادة ٢٤ لتحقيق جنابات في باب الصلطة القضائية على أنه يجب على الخبير أن يحلف يميناً " على أنه يمدى رأيه بحسب دمه " . ونصت أيضا المادة ٦٧ في باب قاضي التحقيق على أنه " يجب على الأطباء ورجال الفن أن يحلفوا يميناً أمام قاضي التحقيق على إطاء رأيهم بحسب الدمة " . ولكن انتصرت المادة ٣١ في باب التحقيق بمسرفة البائة على القول بأنه " يجب على الشهود والخبراء أن يحلفوا اليمين " بدون بيان صيغته . أما أمام المحاكم فلم ينص قانون تحقيق الحثايات على تخليف الخبراء اليمين ، وقد نص قانون الخبراء على أن الخبير يحلف اليمين ولكنه لم يبين صيغته . ولكن من المفتر أن الخبير يؤدي اليمين أمام المحكمة بالصيغة المبينة في المادتين ٢٤ و ٦٧ تحقيق جنابات (جاءد ١٠٢٢٢ ، وصين على ١٨٩٦ ، ريلوا اتحاد مادي ٤٢ و ٤٣ و ٧٧ مادة ١٥٣ و ١٩٧) .

٣١٣ - ولما كان من الجائز أن يجمع الشخص الواحد بين صفتي خبير وشاهد على التوالي في نفس الدعوى وجب عليه أن يحلف في كل حالة اليمين الخاصة بها . فإذا حلف أحد رجال الفن كشاهد ثم احتاجت المحكمة لمعلوماته الخاصة ومديته

تكثير يؤدي مأمورية ما وخلقهم تحريراً عنها فلا يكتفى في هذه الحالة باليمين التي حلها
أقلاً كشاهد بل يجب أن يحلف ثانياً تكثير قبل أداء مأموريته . وإذا أدى التكثير
مأموريته أمام سلطة التحقيق بعد أن حلف اليمين ثم دعى أمام المحكمة لتقديم
إيضاحات من أعماله السابقة فيعتبر شاهداً ويجب عليه أن يحلف أمامها بيمين
الشهود . وإذا دعى أحد رجال نفس كشاهد أمام المحكمة وطلبت منه ضماناً بعض
إيضاحات من مسائل فنية فانه لا يعتبر خبيراً ولا يلزم أن يؤدي اليمين المقررة تكثير
(جارد ١٨٠ و ٢١٨ و ٢٢٦ و ليواغنان مادل ١٢ و ١٣ و ٩٠ و ٩١ و ٩٥ و ١٢٠ و ١٢١ و ١٢٥)

• (٢٢٥١٥٥)

٣١٤ - وقد قررت محكمة النقض والابرار ما يأتي في طعن رفع اليها
في قضية تزل سمعت فيها محكمة الجنائيات أقوال الطبيب الذي أجرى العملية
الجني عليه قبل وفاته : " حيث إن الدكتور ... ومن معه الذين ذكروا بتحرير
النقض قد أمضوا قانوناً بالحضور بالجلسة بصفتهم شهوداً فقط لكي يشهدوا على
وقوع وليس من المهم أن يكون للشخص الملل كشاهد دخل في هذه الوقائع
أو في نتائجها بسبب صناعته فقط كما يحدث ذلك للطبيب الذي يحلف بالملاص
شخصاً معتدي عليه وإذا كان في الوقت نفسه قد أجرى عملاً بصفته خبيراً بعينه
الجهة المختصة فانه مع ذلك يعتبر أمام محكمة الجنائيات كشاهد عادي حضر لتقديم
بيان من الأعمال التي باشرها ولذا ذكر وقائع حصلت (راجع فستان هيل طبعة
سنة ١٨٩٩ جزء ثالث ص ٥٧٣ والأحكام القضائية الكثيرة المذكورة به وأيضاً
بنوع خاص أحكام النقض والابرار البلجيكية الصادرة في ١٧ مايو سنة ١٨٦٥ جزء
أول ن ٣٣٩ و ٢٥ يونيو سنة ١٨٦٦ ن ٢٨٦) إذ نصت هذه الأحكام بأن
الشخص الذي يطلب تكثير أمام قاضي التحقيق ولكنه يسمح كشاهد أمام محكمة
الجنائيات لا يجب عليه أن يحلف اليمين أمام هذه المحكمة إلا بصفته شاهداً فقط
ولو أنه أعلن له صوراً لأجل أن يؤدي شهادته بصفته الخاصة بصحته ، وحيث إن
ذكر الوقائع ذاتها محزوناً من إبداء أي رأي بتقديرها يعتبر على نوع ما مستجيلاً بداهة

هند الأشخاص الحاصلين من نوع من المصارف وإن هذا الرأي التقديرى لا يعتبر طبعا في حد ذاته كدليل بل إن القاضى له الحق التام في أخذه بصفة استعلام كما أنه يجوز له أن يحتاط بجميع الأركان الأخرى لبنى احتفاده عليها ، وحيث إنه لا يغفل أن طبيا يسمع كشاهد بسيط فيذكر الأمراض التي شاهدها في شخص مشرف من الموت بدون أن يضيف الى ذكرها شيئا أو يبدى رأيا عن الأمراض التي يرى أنها مميتة إذ أن ذلك لا يمد خروجا من دائرة عمله ، وحيث إن الأطباء المشار اليهم لم يسمعوا إذن بصحة خبراء فلم يكن من الواجب تعيينهم من نوع خاص ولا أن يخلصوا فيما يخصوبة بهذه الصفة (قصر ١١ برقم ١٩١٠ ج ١١ عدد ١٠٧) .

٣١٥ - وقد ذهب القضاء الفرنسى الى أنه لما كان القانون لم يحتم صيغة اليمين التي يحلفها الخلف لم يرتب على مخالفتها بطلانا ما فانه يمكن الاستعاضة عنها بما يؤدي معناها بعكس صيغة يمين الشهود فانها محتمة ولا يجوز التمييز فيها ، وشاء عليه لا يطل العمل اذا حلف الخبير بأن يؤدي مأموريته باحلاص أو بأمانة ولا اذا كان الثابت في محضر الجلسة أن الخبير حلف اليمين القانونية (جاند ٣١٨ و ٣١٩ ر ٢٣٢٢ ، مبراهمان مادل ٤٣ و ٤٤ و ٧٣ و ٩٤) .

٣١٦ - أما القضاء المصرى فلم يسبق له أن قرر شيئا بشأن صيغة يمين الخبير .

وقد سبق أن بينا فيما يختص بالشهود أن محكمة القصر والابرار المصرية ترى أنه ليس من المهم على الشهود حلف اليمين بالصيغة الواردة في المادة ١٤٥ تطبيقا لجنايات بدون حلف ولا تمييز بل يكفي الحلف على قول الحق لأن الأمر بطوهرى في الاستعلاف إنما هو التذكير بالاله العظيم واتخاذ وقفا على الحالف (تقضى ٢٠ ديسمبر ١٩٢٨ ج ٢٠ عدد ٢١) كما ترى أنه ليس من الضروري ذكر صيغة اليمين التي حلفها الشاهد في محضر الجلسة بل يكفي أن يثبت في المحضر أن الشاهد حلف اليمين إذ المفروض أنه حلفها بالصيغة التي نص عليها القانون (راجع الأحكام المتروكة منها فيما تقدم بالعدد ٩٣) .

وهذه القواعد يمكن اتباعها من رتب أولى بالنسبة ليمين الخبراء حيث النصوص لا تمنع صحتها ولا ترتب بطلاناً على مخالفتها .

٣١٧ - واجب أداء المأمورية - يجب على الخبير أن يؤدي مأموريته ويقدم تقريره في زمن لائق ويجوز تحديثه في الحكم الصادر بتعيين الخبير (مادة ١٦ من قانون الخبراء) .

٣١٨ - ولا يجوز تخيير أن ينيب عنه غيره في أداء مأموريته، ولكن هذا لا يمنعه من أن يهده لشخص آخر حمل مادي لا ينطوي على شيء من التقدير أو الرأي كما إذا نوب طبيب جبهة خبير لفحص حلة مصاب فأخذ رسم موضع الإصابة بالأشعة بواسطة طبيب آخر (جارد ن ٢٢١، وإيرانجان مادي ٢٢٢ ن ١١٢ و ١١٣) .

٣١٩ - ولم ينص قانون تحقيق الجنايات على خطاب الخبير الذي يمنع من أداء مأموريته كما نص على خطاب الشاهد الذي يمنع من الحضور أمام المحكمة أو عن الإجابة على الأسئلة التي توجه إليه . وسكت من ذلك أيضاً قانون تحقيق الجنايات الفرنسي، فطبقت عليه محكمة التقاضي والإبرام الفرنسية في حالة التلبس بالجريمة المقرة ١٢ من المادة ٤٨٥ من قانون العقوبات الفرنسي المطابقة للمقرة الأولى من المادة ٣٣٩ من قانون العقوبات المصري التي نصها : " يحازي بفساد لا تجاوز جنحاً مصرياً : (أولاً) من انتح أو أهمل في أداء أعمال مصلحة أو بدل مساعدة وكان قادراً عليها عند طلب ذلك من جهة الاختصاص في حالة حصول حادث أو هياج أو حريق أو غيض أو حريق أو زول مصائب أخرى عمومية، وكلها في حالة قطع الطريق أو النهب أو التلبس بجريمة أو صحيح عام، وفي حالة تنفيذ أمر أو حكم قضائي " . وهذه المادة تخترض الاستعجال ولا تنطبق إلا في التحقيق الابتدائي حيث يمكن أن يترتب على التأخير صياح معالم الجريمة أو أدلتها (جارد ن ٣٢٩) .

٣٢٠ - وقضى قانون الخبراء رقم ١ لسنة ١٩٠٩ بأن " على الخبير المديد اسمه أن يؤدي مأموريته في القضية التي عين فيها عالم يقدم في ظرف أسبوع من

من البحث السابق أن رئيس محكمة الجنايات الحق في ترتيب التفاصيل الثانوية المختصة بأمورية الخبراء التي أمرت بها المحكمة، وحيث إنه بناء على ذلك كان له الحق أيضا في تعيين المترجم لترجمة تقرير الخبراء وفي تخليفه باليمين القانونية (قصر ١١ بـ ١٩١٠ ع ١١٤١٠٠٧) .

٣٢٣ - مصاريف الخبراء - لا يقوم الخبير عمله بدون مقابل . بل إن له الحق في طلب أجره ومصاريفه .

وقد نصت المادة ١٩ من قانون الخبراء على أن "يقرر قاضي أو رئيس المحكمة التي تنظر في عمل الخبير أجره ومصاريفه" .

فالذا كان الخبير ممينا من قبل النيابة أو قاضي التحقيق فالمتحقق هو الذي يقرر أتعابه ومصاريفه .

وقد نص قانون الخبراء في المواد ٢٠ الى ٢٢ على القواعد التي تتبع في تقدير الأجرة . ومن منشور وزارة الخفائية الصادر للحاكم ومبلغ قنابات بالمشور رقم ٨٥ سنة ١٩١٣ الأحكام التي تتبع في تقدير أجور الخبراء والفصل في أوجه العطن للمقاسة منها .

ونص القانون رقم ٨ لسنة ١٩٠٧ على القواعد التي تتبع في تقدير أجور الأطباء والباطرة ومصاريف انتقالاتهم في المسائل الجنائية .

٣٢٤ - ونص قانون الخبراء في المادة ٢٣ على أنه يجوز أن يجرم الخبير من الأجرة إذا ألنى تقريره لميب في شكله أو قضى بأن عمله فائض لاهمته أو خطئه، فلذا كانت أجرته قد دعت جزئيا لانه العمل بلا أجر جديد .

ونص في المادة ٢٤ على أنه يجب على الخبراء المقيمة استأجرهم بالمستول أن يؤدوا بجائز الأعمال التي يكثرون بها في قضايا الفقراء المقيمين من الرسوم ولكن لم يرجع بأجرتهم على الخصم إذا حكم عليه بالمصاريف أو على الشخص المعنى إذا زالت حالة فقره ومع ذلك يبقى لهم من خزينة المحكمة مصاريف الانتقال التي يكونون قد صرفوها .

وقض مصرى ١٥ ديسمبر سنة ١٩٠٠ ج ٢ ص ١٧١ و ١٦ أبريل سنة ١٩٠٥ استغلال ص ٤٩٥ و ٣٠ ديسمبر سنة ١٩٠٥ ص ٢٦٩ و ٢٧ أكتوبر سنة ١٩٠٦ ج ٨ ص ٥٠٥.

٣٢٨ - وبناء على ذلك نقرر :

(١) أن المحكمة لا تقصوم الحق في تعيين الخبراء . فانما الحق المقصود على تعيين واحد أو أكثر من أهل الخبرة بأسمائهم فلا تكون المحكمة ملزمة بالتصديق على هذا التعيين طبقا للمادة ٢٢٩ مرافعات لأن الدعوى العمومية ليست ملكا المقصوم كاللعمري المدنية (جارد ١ ٢٢١ و ٢٢٨).

٣٢٩ - (٢) أن أعمال الخبراء أمام المحاكم الجنائية لا يلزم أن تكون بحضور المقصوم كما هو مفترى في المسائل المدنية . فليس من المهم إعلان المتهم بحضور المبين المشتغل على بيان اليوم الذى حدثه الخبير لمباشرة مأموريته كما تقتضى به المادة ٢٢٩ مرافعات (قض ١٥ ديسمبر سنة ١٩٠٠ ج ٢ ص ١٧١) . ولا يبطل العمل إذا حصلت المضاعفة في غيبة المتهمين (قض ٢٧ أكتوبر سنة ١٩٠٦ ج ٨ ص ٥٠٥) . ولكن افترض على هذا القضاء بأنه يخالف المبدأ العام الذى يقتضى بأن التحقيقات في المسائل الجنائية تكون دائما حضورية (جارد ١ ٢٢٠ و ٢٢١ ص ١٨٢).

٣٣٠ - (٣) أنه ليس من المهم أن يباشر الخبير مأموريته أمام القاضي كما تقتضى به المادة ٢٩٧ مرافعات لأنه وإن كانت المادة ٩٥ تطبق جنائيات فوجب على قاضي التحقيق الحضور وقت العمل لملاحظته إلا أن المادة ٩٦ التالية لها تنص صراحة على جواز إجراء أعمال الخبير في غيبة المحقق (قض ٢٧ مايو سنة ١٩١٦ شرايح ٢ ص ٢٢٢ وأصول الابتدائية ١٥ أبريل سنة ١٩١٥ شرايح ٢ ص ٢٢٨ وأصول الجزئية ١٢ أبريل سنة ١٩١٥ ج ١٦ ص ٥٥٧ وجارد ١ ٢٢١).

المبحث الخامس - تقرير الخبير

٣٣١ - شككه - يجب على الخبير بعد الانتهاء من عمله أن يثبت تهريرا يودعه بنفسه أو بمنسوبة الخاص في قلم تكتب المحكمة مرقعا بجميع الأوراق التى قبلها (مادة ٢٣٠ مرافعات و ١٧٧ شرايح) . ويجوز للمحكمة أن تبين أهل خبرة

ليطروا رأيهم أمام الجلسة شفها بدون احتياج لتقديم تقرير وفي هذه الحالة يكتب رأيهم بحضور الجلسة (مادة ٢٣٧ مرافعات) .

٣٣٢ - وينقسم تقرير الخبير الى ثلاثة أقسام : (أولاً) المقدمة، وتشتمل على اسم الخبير وعن المأمورية التي كلف بها فحلاً عن الحكم الصادر بذلك . و(ثانياً) محاضر الأعمال، وتشتمل على جميع الاجراءات والمباحث والتحقيقات التي أجراها الخبير . و(ثالثاً) النتيجة، وتشتمل على رأيه في المسائل التي ندب لها .

٣٣٣ - وليس من المهم على المحكمة بسد أن أدى الخبير مأموريته وقدم تقريره أن تسمع أقواله شفها بالجلسة . وقد حكمت محكمة النقض والأبرام بأنه إذا تناقض الدواعي وأعمال الخبراء بمقام الحرية بعد أن اطلع عليها في الوقت المناسب وبمواجهة النيابة العمومية فحقوقه تكون قد اتمت تماماً ويكون التحقيق حصورياً وشفهياً، وإن المادتين ١٣٤ و ١٣٨ من قانون تحقيق الجنايات تشيران فقط الى الشهود لا الى الخبراء، وأما فيما يخص هؤلاء فلن المادة ١٦٥ من القانون المذكور لا تجعل ثلاثة تقارير متوقفة على عدم حضورهم كما تنص بذلك فيما يتعلق بمحاضر أقوال الشهود، وأذن فالمحكمة الجنايات الحق في أن تنزرنها شيئاً وموضوعاً ما لذا كان يجب أن تسمع بالجلسة ايضاحات شفوية من الخبير الذي قدم تقريراً بالكتابة أم لا حتى ولو كان حاضراً بالجلسة لأن حضوره لا يؤثر على حق المحكمة (قصر ١١ يونيو ١٩١٠ ج ١١ ص ١٠٧) .

٣٣٤ - قيمته - رأى الخبير يعطى دائماً بصفة استشارية ولا تستند به المحكمة عملاً بالمادة ٢٤٣ مرافعات (قصر ١٦ يونيو ١٩١٠ ج ١١ ص ١٠٧) . فهو ليس بحكم وليس له قيمة قضائية أكثر من شهادة الشهود ولا يمنع القاضي من حقه التأم في تقدير الوقائع التي تعرض عليه حتى قبلها (استئناف ص ١٦ سبتمبر ١٩٠٠ ج ٢ ص ١٢) .

وبناء عليه ليست المحكمة ملزمة برأي الخبير في معرفة التلازم بين التمدى بالضرب والوفاة ، فإذا تقرر الطبيب الكشف أنه حصل للبني طلياً أجهاض من تأخير

المصادمة التي حصلت ببطونها، ومن اهل الالملاج حصل لها التهاب بريتوني تقاسي،
وقرر الطيبان الكنان قاما بمعالجتها أن وفاتها كانت بأسباب الاجهاض التي نشأ
من الالتهاب البريتوني والنفس الصديدي، كان الحكمة أن تستصح من ذلك وجود
تلازم بين الحمى والوفاة بغض النظر عما قرره الطيب الكشاف من حصول اهل
في العلاج، لأن العبارة التي استعملها في تقريره هي عبارة مبهمه لم يبين منها نوع
الاهمال الذي يرتكبه من يكون في مثل حاله، خصوصا وأن نفس الطيب المذكور
بأشرفلا علاج للمنى عليها بعد مضي ثلاثة أيام من تلويح الاجهاض وفيما
بعد حصل الاستقرار على معالجتها بمعرفة أطباء آخرين إلى أن حصلت لها الوفاة
(استضاف طبر ١٦ مجلد ٢ - ١٩١٠ ص ٣٢٢ و ١٣).

ولست الحكمة مقيدة برأى الخبير في نوع الآلة التي أحدثت الجرح الذي
يقتضى الوفاة، ولذا أثبت تقرير الخبير أن الجرح هو نتيجة ضربة معصاة لا بطله مع لها
أن تحكم خلافا لهذا الرأي بأن الجرح المذكور نتيجة ضربة بطله وهذه المسألة
موضوعية لا مراقبة فيها لحكمة القضا والابرار عليها (نقض ٢٩ أكتوبر سنة ١٩١٢
مراجع ١ ص ١٧٨).

٣٣٥ - ولا تتجبد الحكمة مطلقا بتقارير آل الخيرة بل لها أن تختار من
مثل هذه التقارير ما ترى الأخذ به كما أن لها أن تفضل تقريراً على تقرير آخر بل
ولها أن تبحث المسألة بنفسها وتخلص فيها من غير أن تأخذ بأراء الخبراء جميعا
(نقض ١٩ يونيو سنة ١٩٣٠ لسنة ١٥٠٧ ص ٤٧ قضائية).

والحكمة تحدير أقوال الأطباء والمفاضلة بين الدليل للاستفادة منها وبين ضربة
من الأدلة الأخرى القائمة في المعنى وتزجج ما ترى ترجيحاً منها - فهي في حل
من ترجيح أقوال الشهود الذين قرروا أن المتهمين أطلق كل منهما عياراً نارياً على
المنى عليه وكذا في مستوى أعلى من المستوى الذي كان فيه هذا المصائب على قول
الأطباء الذين قرروا أنهم يرجحون أن الإصابة من عيار واحد ولكنهم أحلوا

أن تكون من خيارين متتاليين أطلقهما شخص واحد مستبعدين أن يكون مطلقهما شخصين كما قرروا إمكان أن يكون الضارب في نقطة أمل من نقطة وجود المصاب (قصر ٧ مارس سنة ١٩٢٩ مجلة ٩ عدد ٤٤١) .

والشهادة الطبية ورأى الطبيب إن مما لا رأى الرجل لثني أى رأى آل الخبرة الذى تلك الحكمة في جميع الأحوال أن تستد إليه الأهمية التى ترى أنها جدية بها شأنها في ذلك شأن جميع الاستشارات الأخرى التى طلبها إليها بنفسها أو بشاء من طلب المصوم، وما دام لم يرفع أحد المصوم للحكمة طلبا صريحا معينا بشأن مثل هذه الشهادة الطبية فليس على الحكمة أن تورد أسبابا خاصة لما ارتأته بشأنها ولا تعتبر أنها أخلت بحقوق الدفاع لذا لم تأخذ بها (قصر ١٢ يونيو سنة ١٩٣٠ قضية رقم ١٤٨٢ سنة ١٧ مجلة) .

٣٣٦ - وإذا لم تنتج الحكمة بتقرير الخبير يجوز لها أن تعين خبيرا أو خبراء آخرين، ولا شيء يجمع من أن يكون من بينهم أحد الخبراء الأولين (البرلمان مائة ٤٢ ر ٤١١ ٤٠٥) .

٣٣٧ - وإذا جئت الحكمة مدة خبراء واختلفوا في رأى جاز لها أن تعين خبراء آخرين للنظر في الخلاف وتقريرها فيه (قصر ١١ يونيو سنة ١٩١٠ ع ١١ رقم ١٠٧) .

٣٣٨ - والحكمة أن لا تمزج على تقرير الخبراء الذى قبلت في مصلحة المتهم وتأخذ بتقرير غيرهم لأن ذلك فاعل في تقريرها موضوع القضية ومتعلق بوقائعها (قصر ٢ نوفمبر سنة ١٩٢٥ ع ٢٨ رقم ١٧) .

٣٣٩ - ولا يفت لوجه الطعن المبنى على أن تقرير الخبير الذى اعتمدت عليه الحكمة لم تمزجه أى قرينة لأن هذا معناه مناقشة أدلة الإثبات ومما لا ريب أن مثل هذا البحث يخرج من مأمورية محكمة القضاة والإبرام (قصر ١٠ أبريل ١٩٣٠ مجلة ١٠ عدد ٤١٦) .

الفصل السادس - في الانتقال الى محل الواقعة

De transport sur les lieux

٣٤٠ - يحصل الانتقال الى محل الواقعة سواء في الدور الابتدائي
للمحرم بمعرفة مأموري الضبطية القضائية وقاضي التحقيق أو في الدور النهائي
بمعرفة المحكمة أو أحد أعضائها متدبا منها لهذا الغرض .

٣٤١ - انتقال مأموري الضبطية وقاضي التحقيق -
في الدور الابتدائي قد يكون الانتقال الى محل الواقعة لازما أو يكون على الأمل
مفيدا سواء في حالة التلبس بالجريمة أو في الأحوال العادية .

٣٤٢ - وهو في حالة التلبس بالجريمة ألزم إذ قد يؤدي الى إثبات الآثار
المادية ووضع القضية في نصايها . ولما نصت المادة ١١ من قانون تحقيق
الجنابات بأنه " يجب على مأموري الضبطية القضائية في حالة تلبس الجناني بالجنابة
أن يتوجه بلا تأخير الى محل الواقعة ويجزوا ما يلزم من التفتيش " .

وقد يؤخذ من هذا النص أن الانتقال يتم في حالة التلبس بالجريمة . ومع
ذلك فمأموري الضبطية القضائية على الأمل في الجمع القليلة الإحصائية أن يفتروا ما لم
كانت هناك فائدة من هذا الانتقال (جلد ١ د ١٠٣-١٠٣٠١ ورجاوتولان ١٠٣٠١٠١) .

٣٤٣ - والقانون لم ينص صراحة في الباب الثالث الخاص بإجراءات
التحقيق بالنيابة العمومية على انتقال النيابة الى محل الواقعة، ولكن أعضاء النيابة
هم من مأموري الضبطية القضائية واختصاصاتهم أوسع من اختصاصات أولئك
المأمورين . وقد نصت المادة ٢٩ على أنه " إذا رأت النيابة العمومية من بلاغ
قدم لها أو محضر محرر بمعرفة أحد رجال الضبط أو من أي إخبار وصل اليها وتجرع
جريمة فعلها أن تشرع في إجراءات التحقيق التي ترى لزمها لظهور الحقيقة... الخ " .
ولا شك في أن الانتقال لمصلحة محل الواقعة هو من الإجراءات اللازمة للتحقيق .

٣٤٤ - ونصت المادة ٦٤ على أنه " يجب على قاضي التحقيق أن يثبت حالة الشيء أو الانسان الذي وقعت عليه الجناية وأن يجمع كافة الأدلة المخصوصة التي بها يمكن الوصول الى معرفة الجاني ومعرفة درجة الجناية " مما يفيد أن له الحق في الاستئصال الى محل الواقعة لمعلنة جسم الجريمة وإثبات آثارها المادية .

٣٤٥ - وتقتضي تعليمات النائب العمومي بأنه عند ما يرد النيابة بلاغ عن وقوع جناية مهمة كالقتل والتشروع فيه والسطو والسرقة باكره أو عن جناية أخرى قليلة الأهمية أو من جنحة لها أهمية خاصة كالسرقات والاختلاسات الجسيمة ومصادمات السكة الحديدية ينقل في الحال العضو المدير للنيابة أو من يعزل عليه البلاغ من الأعضاء القدين معه الى محل الواقعة ويأمر التحقيق من بادئ الأمر وذلك ولو كان البلاغ ورد ليلا إلا اذا تعذر الأمر لسبب من الأسباب (مادة ١٦) . وإذا كانت الواقعة لها أهمية لذاتها أو لمن تتعلق بهم ينقل لها رئيس النيابة أو النائب حتى ولو لم تكن وقعت في دائرة اختصاص المحكمة الجزئية التي مركزه في قانتها (مادة ٢١) .

٣٤٦ - محضر المعاينة (Procès-verbal de constat) - نصت المادة ١١ على أن مأمور الضبطية القضائية عندما ما ينقل الى محل الواقعة يحضر ما يلزم من المحاضر . ونصت المادة ٣٢ على أنه يجب أن يحضر مع عضو النيابة الذي يباشر التحقيق كاتب يحضر محضرا بشهادة الشهود تحت ملاحظته . ولم يرد في باب التحقيق بالنيابة شيء يتعلق بتحرير محضر المعاينة . ولكن المادة ٢٠ من تعليمات النائب العمومي تقتضي بأن يستصحب العضو المنتقل كاتباً دائماً أو ظهورات من كتابة النيابة . ونصت المادة ٦٣ لتحقيق جنابات على أن قاضي التحقيق يستصحب في جميع إجراءاته كتاباً يحضيه معه المحاضر ويحفظ الأوامر والأوراق .

٣٤٧ - وقد نصت المادة ١١ على "أن مأمور الضبطية القضائية يثبت (في المحضر الذي يحضره) حقيقة وجود الجناية وكيفية وقوعها وحالة المحل الذي وقعت فيه " . ونصت المادة ٦٤ على أن تقتضي التحقيق " يثبت حالة الشيء

أو الإنسان الذي وضعت عليه الجناية ويجمع كافة الأدلة المصنوعة التي بها يمكن الوصول إلى معرفة الجاني ومعرفة درجة الجناية^{٣٤}.

وتتضمن تطلبات النائب العمومي بأنه يحسن أن يبدأ المضمور المتطفل عمله بالاستفسار من الممثلة أو غيره من رجال الحفظ عن ظروف الواقعة ثم يستحضر شهود الإثبات ويضعهم في مكان يأمن عليهم فيه من تحقيق الشهادات بحيث يكونون منزولين عن بعضهم وعن الناس ويضلل ذلك أيضا مع التهمين وبعد هذا يسأل المتهم شفويا عن الجريمة فإذا اعترف بها يشرح حلال في سؤاله تفصيلا ويتوسع معه بقدر الامكان ويبحث عن القسط الممزقة لاعتقاده وينتهي وبعد سؤال المتهم شفويا واستجوابه تفصيلا إن كان مستقرا ينقل إلى محل الواقعة ويسأله ويصفه وصفا دقيقا ويبحث فيه عما قد يكون به من الآثار المادية التي كثيرا ما تكشف عن أسرار الحوادث الجنائية ثم يعمل رسماً تخطيطيا من المكان إن أمكنه ذلك وكانت هناك قائمة معينة ويسترشد في اللعابة بمن يرى فائدة من الاسترشاد بهم من الأشخاص الذين لم علاقة بالحادثة. وبعد ذلك يتدبّر في التحقيق (مادة ٢٢) . وتوجب هذه التطلبات على أعضاء النيابة عند استئالمهم إلى محل الوقائع الجنائية لتحقيق أن يدققوا النظر في كل شيء له علاقة بالجريمة والمجرمين وعلى الأحص فيا يتركه الجاني من الآثار الظاهرة في محل جنائنه كآثار الأقدام وبقع الدم وغيرها أو ما يحتمل أن يكون عليه أثر خفي كالزجاج والصيني والمعادن والخشب المصقول والشع والورق وما شاكلها وأن يحافظوا على الأشياء التي تكون من هذا القبيل لذا لم تكن جهة الاشارة قد فعلت ذلك ويخضع للالزام لمح تمزصها للزوات الجولية وعدم مس الآثار من أحد ولاستظهار ما يكون عليها من الآثار بمعرفة ادارة تحقيق الشخصية أو بمعرفة ضباط المباحث الجنائية بالمديرية وفك بنقل ما يمكن نقله بسهولة إليها أو بإرسال مندوب من قبلها في الحال لتحصيه (مادة ٢٤) .

٣٤٨ - والحقق أثناء وجوده في محل الواقعة أن يتخذ ما يرى فيه فائدة من إجراءات التحقيق كالنقش وصبط الأوراق والأشياء للثبوت للجريمة والاستمانة بأهل الخبرة والقبض والاستجواب ... الخ .

٣٥٢ - وتأمّر المحكمة بالاستئصال بحكم تصدره في جلسة علنية سواء من نظام نفسها أو بناء على طلب الخصوم (جاء ٢٠٨ و ٢٠٩) .

٣٥٣ - وهي على أية حال صاحبة السلطة للطفقة في اتخاذ هذا الطريق اذا رأت فائدة منه أو عدم المخافه اذا رأت أن الأمر واضح من شهادة الشهود والمرافعة الشفهية أمامها (لبراطون مادة ١٥٢ و ٢٠٩) أو من اللجنة التي أجازها ضابط البوليس (نقض ٢٨ برية سنة ١٩٠٦ ج ٨ ص ٢٦٥) .

٣٥٤ - ويجب على القاضي أن يفصل صراحة في الطلب المقدم له من الخصوم لهذا الغرض وأن لا يكتفى برفضه ضمنا بالفصل في الموضوع وإلا كان حكمه باطلا (لبراطون مادة ١٥٢ و ٢١٠) .

٣٥٥ - إلا أنه اذا كان طلب الاستئصال لم يلجأ اليه الدفاع بقصد هدم التهمة التي أسندت الى المتهم ولم يكن الغرض منه منسبا على نقطة جوهرية في الدفاع بل كان القصد منه أن تحذف المحكمة على أمور ثانوية وريدت في شهادة الشاهد وتعرض لها الدفاع بالظن والمناقشة وسواء أثبتت هذه الأمور على الوجه الذي يريد الدفاع أو على عكسه فإن محكمة الموضوع لم تر لهذه الأمور الثانوية أهمية فيها يتعلق بصلب الجريمة أمام شهادة الشاهد التي اقتضت منها المحكمة بثبوت الجريمة على المتهم فلم تدر طلب الاستئصال الصما وحكمت في موضوع الجريمة دون أن تدر على الطلب المذكور فان إهمال الرد على هذا الطلب لا يعد نقضا جوهريا في الحكم يستوجب نقضه (نقض أول مايو سنة ١٩٢٠ قضية رقم ١٣١٨ سنة ٢٧ قضائية) .

٣٥٦ - ولما كان استئصال المحكمة للمعية هو جزء من التحقيق الذي تجريه في الدعوى وجب أن تتوفر فيه مائر شروط التحقيق في الجلسة من حضور وعلية إذ الجلسة تعتبر على نوع ما مستمرة خارج قاعة المحكمة التي تعقد فيها مادة ، على أن وجوب حصول المعية بحضور الخصوم أمر تخليه للقواعد العامة التي تنقضي بأن الاجراءات في الدعوى الجنائية يجب أن تكون كلها حضورية إلا في حالة الأحكام

النيابة والا كان ذلك حرمانا لهم من حق الدفاع (قصر ٢٠٢ لسنة ١٩٠٢ ج ١ ص ٤٣٠) و
 وبتاريخ ١٠/٨/٤٣٠٨ وبتاريخ ١٠/٨/٤٣٠٨.

٣٥٧ - لنا يجب أن يبين في الحكم اليوم والساعة الذين يحصل فيهما
 الانتقال (مادة ٢٤٥ مرافعات) . وإذا لم يكن الحكم به صادرا في مواجهة الخصوم
 وجب اعلان هذا الحكم لخصوم قبل الانتقال (مادة ٢٤٦ مرافعات) .
 وبناء عليه يبطل الحكم اذا كانت المحكمة انتقلت إلى محل الواقعة لاجراء بعض
 التحقيقات والمعاينة بدون قرار سابق منها وقد رافقتها النيابة ولكنها لم تعلن المتهم
 بذلك فلم يحضر ولم يحضر عنه أحد (قصر ٢٠٢ لسنة ١٩٠٢ ج ١ ص ٢٥٠) .
 ولا يجوز الاستناد في الحكم إلى معاينة حصلت في دعوى أخرى مستقلة وغير
 مرتبطة بالدعوى المنظورة (البرلمان مادة ١٥٣ و ٢١٦) .

٣٥٨ - وهناك فرق بين النيابة وحق الخصوم فيما يختص بحضورهم وقت
 المعاينة فان المتهم والمدعى بالحقوق المدنية والمسئول عنها يكفي اعلانهم قانونا
 ويجوز اجراء المعاينة بعد ذلك ولو لم يحضروا صلا، وأما النيابة العمومية فان وجودها
 ضروري إذ لا يمكن تشكيل المحكمة قانونا بغير حضورها . وبناء عليه يبطل الحكم
 إذا انتقل القاضي إلى محل الواقعة وعابه وأثبت حاليته بحضور الخصوم ولكن بغير
 حضور النيابة (البرلمان مادة ١٥٣ و ٢٢٠ - ٢٢٢) .

إلا أن محكمة القضا والابرار المصرية حكمت بأنه لا يوجد أي من قانوني
 يقضي ببطلان التحقيقات التي تأمر بها المحكمة إذا أجزاها القاضي المشتدب بدون
 حضور النيابة (قصر ١٦ مارس سنة ١٩١٢ ج ١ ص ٥٦) . وهذا الحكم الذي تفرعه
 بشأن شهادة الشهود يخالف للمبادئ المقررة (على ذلك انظر ابن ٢ طاش الصفحة ١٦٥) .

٣٥٩ - ويجب أيضا أن تكون المحكمة ولغت المعاينة مصحوبة بالكاتب
 الذي يجوز محضرا تذكر فيه الأعمال التي تجريها من وقت توجهها إلى محل المصود
 إلى وقت تسليم المحضري فلم الكتاب (مادة ٢٤٧ مرافعات) . ويترب على علم
 وجود هذا الكاتب بطلان الاجراءات (تعليمات طرد مادة ١٥٤ و ٥٧٢) .

٣٦٠ - ومع ذلك فإن حصول المصلحة بغير استيفاء الشروط القانونية لا يؤدي إلى بطلان الحكم الذي يصدر في الدعوى إلا إذا كانت المصلحة من الأسباب التي بن عليها هذا الحكم. فلذا لم يستند إليها القاضي في حكمه بل استند إلى أدلة أخرى في الدعوى فلا يمكن التمسك ببطلان المصلحة (لوائح مادة ١٥٣ و ٢٢٤ و تعليقات دائرة مادة ١٥٤ و ٥٧٤ و ٥٧٥) .

٣٦١ - ويؤول البطلان النشئ عن حصول الاستقلال بغير استيفاء الشروط القانونية بالسكوت منه وعدم التمسك به أمام محكمة الموضوع . فأذا تنازع الخصوم في موضوع الدعوى ولم يتراضوا على الاستقلال الذي حصل فلا يقبل منهم التمسك ببطلانه لأول مرة أمام محكمة التقاضي والإهمام (لوائح مادة ١٥٣ و ٢٢٥) .

٣٦٢ - ولكن لا يكون سكوتهم هذا حجة عليهم إذا كانوا لا يملكون بوجه البطلان كما إذا حصل الاستقلال بدون قرار سابق من المحكمة وكان المدافع عن المتهم سبق إطلاعه على أوراق القضية قبل ذلك ولم يثبت أنه اطّلع عليها ثانية ورأى ضمنها مضمرا جديدا فيه إجحاف بغيره (نص ٢ المادة ١٩٠ و ١٩١ و ٢٥٥ و ٢٥٦) .

٣٦٣ - ويجوز للمحكمة بدلا من أن تخطئ بكامل مصلحتها هل الحالة أن تطلب أحد أعضائها لهذا الغرض (مادة ٢٠٩ و ٢١٠) .

وقد نصت المادة ٢٤٥ من القواعد على أنه " يجوز للمحكمة أن تنويه بجلستها الاجتماعية إذا رأت لزوما ذلك إلى الفصل في النزاع لو أن الأمر واحدا من قضاتها أو أكثر ممن كان حاضرا وقت المرافعة في الدعوى تنويه إلى الفصل المذكور في اليوم والساعة للمعيّن ذلك في الحكم أو في الأمر الصادر من أئمة القضاة المعيّنين لذلك " . وهذا النص مطابق لما هو مقرر بالنسبة للقائم بالحكمة من أن لا الحق في استدعاء أحد أعضائها لمصلحة . وفي هذه الحالة إذا كان تعيين يوم الاستقلال متروكا لأمر القاضي المتعبد يجب إعلان الأمر المذكور للعموم قبل اليوم المحدد (مادة ٢٤٩ من القواعد) .

٣٦٤ - ويجوز العكس أو لمن تدين من فصائلهم أهل جنة في حال الوجود بالمثل لينشروا الأعمال المطلوبة منهم في الحال بعد تحليفهم اليقين أو سماع الشهود الذين يرى لزوم استعمالهم بعد تحليفهم أيضا (مادة ٢٤٨ مرافعات) .

الفصل السابع - في القرائن

Des présomptions ou indices.

٣٦٥ - تعريف القرينة - الاستدلال بالقرينة هو استنتاج واقعة مجهولة من واقعة مطلوبة (راجع المادة ١٣٤٩ من القانون المدني الفرنسي) .
فيسكن استنتاج إقرار التهمة إما من وقائع سابقة على الجريمة كعداوة الجاني عليه أو تهديده إياه أو سوء سيرته أو سوابقه ، وإما من وقائع معاصرة للجريمة كوجود أسلحة أو أمتعة مملوكة لهم في محل الحادث ، وإما من وقائع لاحقة للجريمة كهربه بعد حصرها أو مخلوطة إقرار الشهود .

٣٦٦ - قبولها في القانون الجنائي - تحيل القرائن كطريقة لإثبات قدر القانون الجنائي حيث الأدلة الخارجية . أما في القانون المدني فلا تحيل القرائن لها يزيد على ألف قرش إلا لئلا كان الأخصام قد منعهم مانع من الحصول على كتابة متينة للدين (مادة ٢١٥ مدني) ، أو كان الدين أو التمس منه صار غريب الاحتمال بدرجة صادرة من الخصم المطلوب الإثبات عليه (مادة ٢١٧ مدني) ، أو إذا وجد دليل قطعي على ضياع السند بسبب قهر (مادة ٢١٨ مدني) .

٣٦٧ - إلا أن قانون العقوبات حدد طرق الإثبات في مسألة الاشتراك في الزنا حيث لم يقبل من القرائن كدليل على التشارك سوى وجوده في منزل مسلم في العمل المنصوص للحريم (مادة ٢٣٨ ع) .

٣٦٨ - فائدة هذه الطريقة ومضارها - يقولون إن القرائن أصنف من الشهود لأن الواقع لا يمكن أن تكذب . ولكن يلاحظ من جهة أخرى أنه إذا كانت الواقع لا تكذب فلماذا قد تكون مصطحة ومرتبطة بقصد تضليل

٣٦٩ - أحكام القرآن - تنقسم الفرائض إلى قسمين : فرائض عليّة

٣٧. - والقرآن الاتمانية هي الأصل . ولا توجد الفرائد القانونية

٣٧١ - وتضم القران القانونية الى قران مؤسسة لوجسطة

(*juris tantum*) وقرآن قطعية أو مطلقة (*juris et de jure*) - فالأول هو ما تقبل إثبات العكس ولكنها تبقى قائمة إلى أن يقوم الدليل على عكسها كوجود شخص أجنبي في منزل مسلم في المحل المخصص للحرم فإنه يعتبر قرينة على الزنا (مادة ٢٣٨ ع)، ولكن يجوز لهم أن يثبت أن وجوده كان لسبب آخر. والثانية هي ما لا تقبل إثبات العكس كسطة السن فإن من لم يبلغ عمره سبع سنين لا يمكن أن يقاتل بهما ثبت تمييزه (على ذلك القرار ٢ ص ١٩٧ وبيان ٥٢٩١) -

الفصل الثامن - معلومات القاضي الشخصية

Connaissance personnelle du juge

٣٧٢ - أنواعها - يحصل القاضي على معلومات شخصية في الدعوى من طريقين : فإما أن يحصل عليها بصفته قاضيا من الإجراءات التي تتخذ في الدعوى كسماع الشهود والافتقار إلى عمل الواقعة بقرار يصدره في الجلسة، وإما أن يحصل عليها من الخارج بصفته فردا من أفراد الناس كأن يكون شاهد الواقعة أو سمع تفاصيلها أو سبق أن رأى المكان الذي وقعت فيه الجريمة .

٣٧٣ - المعلومات الشخصية التي يحصل عليها القاضي من الخارج - لا يجوز للقاضي أن يحكم بناء على معلومات الشخصية التي حصل عليها خارج مجلس القضاء لأنه لا يصح أن يكون شاهدا وحكما في آن واحد ولأنه لا يجوز الحكم في الدعوى إلا بناء على المحقيقات التي تحصل في الجلسة في حضور الخصوم (جاء ٢٩٦ و ٢٩٧) .

٣٧٤ - وقد حكمت محكمة النقض لقرينة بطلان الحكم الذي يبرر أو يرفض طريقا من طرق الاتهام أو الدفاع بناء على المعلومات التي أوردتها القاضي خارج الدعوى مخالفة ذلك لمبدأ وجوب حصول الإجراءات بحضور الخصوم ، وأنه لا يجوز للقاضي أن يكون احتقاده وبني حكمه من نتيجة أبحاثه الشخصية التي أجراها خارج الجلسة في غيبة الخصوم ، كذلك يبطل الحكم الذي يصدر ببراءة المتهم بناء على معلومات القاضي الشخصية من حالة المكان أو بناء على تحقيق أجراه بصفة غير رسمية (جاء ٢٩٧ و ٢٩٨ و ١٥٢ و ١٥٣ و ٢١٤) .

٣٧٥ - وحكمت محكمة النقض والابرام المصرية بتقضي حكم صادر من محكمة الجنايات لأن رئيس المحكمة سأل المتهم كالأخي : " أنت لم تقل لنا المكان الذي اشتعلت فيه بمصر ولا الأشخاص الذين اشتعلت عندهم " فقال : " أنا اشتعلت في حمارة بشارع أبي الملا " فقال له رئيس الجلسة : " ما نبحث في الوقت الحاضر هناك حمارات " فقال للمتهم : " أنا اشتعلت كنان في السيدة زينب " فقال له

رئيس الجلسة : "أنا منذ أربعة أو خمسة أيام سمعت بالسيدة زينب ولم أرهاك
ممارات". وقد رأيت محكمة النقض والابرام أن ما وقع "هو أن حضرة رئيس
محكمة الجنايات سأل المتهم أسئلة أجابه عنها المتهم ففى حضرة رئيس الجلسة جوابه
بمعلومات خاصة به" وأن هذا يقترب عليه إخلال بحرية الدفاع ويوجب اضطراب
المتهم في دفاعه عن نفسه (نقض ٢٧ ديسمبر ١٩١٩ غرائع ١ ص ٢٥٩).

٣٧٦ - وكلما وجدت عند القاضي معلومات تخصية في الدعوى وجب
عليه أن يتعمق في الحكم فيها . ولما قضت المادة ١٢٥ تطبيق جنايات بأنه
"لا يسوغ للقاضي الذي حكم بأوادة المشددة في المعارضة في أمر بالإحالة أن يكون
من ضمن المعارضة التي تحكم في الموضوع". لأن التنازع يرد بذلك حاية الخصوم عن
كل تأثير على القاضي ناتج من معلومات استعملها خارج الدعوى المطروحة أمامه
(مادة ٢٩٧ ص ١).

ولقد حكم بأنه إذا كان أحد القضاة الذين حكموا في القضية سبيل أن أبدى
رأيه فيها عند ما كان قاضي إحالة يكون الحكم باطلا وينص نقضه (نقض ٢ أبريل
١٩٢٣ مادة ١ ص ١٥٨).

وأنه يتطل الحكم القاضي بالقبولة من متهم في دعوى تبديد إفتين أن أحد
القضاة الذين حكموا فيها كان رئيسا للجلسة الذي أصدر القرار القاضي
باحتبار المتهم بخطا ومبدا لما نسب إليه الاخلال والتبديد فيه لأن هذا القرار
قد كشف عن رأى من أصدره في أمر هذا الاخلال وكان يجب على القاضي
أن يمنع من نظر الدعوى (نقض ٢٥ أبريل ١٩٢٩ مادة ١ ص ١١٩ مادة ١ ص ١١٩).

٣٧٧ - ولكن هناك حلة يجوز فيها للقاضي أن يحكم بما رآه بنفسه وهي
حالة ارتكاب جريمة أو مخالفة في الجلسة . فقد نصت المادة ٢٣٧ تطبيق جنايات
على أنه "إذا وقعت جريمة أو مخالفة في الجلسة يحكم فيها في نفس تلك الجلسة بعد
سماع أقوال النيابة العمومية". ففى هذه الحالة تحكم المحكمة بناء على ما شاهده
بنفسها بدون احتياج إلى سماع الشهود .

في الاجتماعات العامة والمظاهرات في الطرق العمومية

Des réunions publiques et des manifestations
sur la voie publique.

القانون رقم ١٤ الصادر في ٣٠ مايو سنة ١٩٢٣
والعقل برسوم بقانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٢٩

ملخص

(١) - سأل عمدة ١ أ ل ١

(٢) - قانون الاجتماعات العامة والمظاهرات

ملحق بقانون الرسوم بقانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٢٩

المراجع

جريدة طبة ١٩٢٩ ج ١ ص ١١١٥ وقرود ج ٢ ص ٢٠٩

١ - مسائل عمومية

أ - يراعى دائماً في تنظيم شؤون الجماعات التمييز بين الصور الثلاثة الآتية وهي: الشركات والجمعيات والاجتماعات (sociétés, associations et réunions) ويختلف الشرط من الجمعية في أن الشركة ترمى لفرض مال مقصود على من يشتركون فيها وتسمى لتعويض حصة أعضائها في دائرة المصالح المالية، بعكس الجمعية لأنها ترمى لفرض ملقى أو أحدى ذى صفة طمة يفوق المصلحة الخاصة لمن يؤلفونها أو يملكونها بأموالهم (جلد ١٨٢٨٥).

وتستلزم كل من الشركة والجمعية وجود قوانين ونظامات دائمة لها بعكس الاجتماع فقد يحصل بغير قانون ولا نظام وصفة مؤقتة.

٢ - الناس في مصر الحرة في تأليف الشركات المدنية والتجارية بالشروط الواردة في القانون المدني والقانون التجاري.

ولم أيضا حق تكوين الجمعيات، ولا يوجد في الوقت الحاضر أي قانون
له مصر يحد من هذا الحق أو ينظم كيفية استعماله .

علم كذلك حق الاجتماع . والاجتماعات الخاصة غير مقيدة بشيء ما . وأما
الاجتماعات العامة خاضعة لأحكام القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٢٣

٣ - وقد قرر الدستور المصري حق الاجتماع في المادة ٢٠ منه إذ نص
فيها على أن " للمصريين حق الاجتماع في حدود وسكينة غير حاملين سلاحا ، وليس
لأحد من رجال البوليس أن يحضر اجتماعهم ولا حاجة بهم الى إشعاره . لكن هذا
الحكم لا يخرج من الاجتماعات العامة فانها خاضعة لأحكام القانون كما أنه لا يقيد
أوبجماع أي تدبير يهدف لوقاية النظام الاجتماعي " .

وقرر في المادة ٢١ منه حق تكوين الجمعيات إذ نص فيها على أن " المصريون
حق تكوين الجمعيات . وكيفية استعمال هذا الحق بينها القانون " ولكن لم يصدر
إلا أن قانون يبين كيفية استعمال حق تكوين الجمعيات كما نعلم .

٤ - وقد تطرد التشريع لقرص في هذا الشأن . فكان قانون العقوبات
المصدر في سنة ١٨١٠ يعاقب كل الجمعيات المؤلفة من أكثر من عشرين عضوا
بدون تصريح من الحكومة مهما كان الغرض من هذه الجمعيات وسواء أكانت
عربية أو سرية (مواد ٢٩١ الى ٢٩٤ ع معلقة بقانون ١٠ أبريل سنة ١٨٣٤) .
ولم يمت قانون العقوبات بتنظيم الاجتماعات العامة كانت أو خاصة . ولكن جاء
ذكره في ٢٨ يولييه - ٢ أغسطس سنة ١٨٤٨ ونظم النوادي ونص بأنه لا يجوز
عقد الاجتماعات العامة إلا بعد الإخطار عنها مقدما وأن الحكومة أن تتدب موقفا
لحضور الجلسات، وتفرق بين الجمعيات السرية والجمعيات التي تعمل لمنافع الأول
بأنها وفرض عقوبات على من يدخلون فيها وبجبت الثانية خاضعة لقانون العقوبات
وقانون ١٠ أبريل سنة ١٨٣٤ ، وتنظم أيضا الاجتماعات الخاصة إذ تفرق بين ما كان
منها مؤثما لقرص غير سلمي وما كان مؤثما لقرص سلمي فيكون له عند الأول إخطار
السلطة المحلية عن مكان الاجتماع وموضوعه وأسماء المؤقتين والمديرين له ويجب

لقد الثانية الحصول على تصريح السلطة المحلية مقدما والخضوع للشروط التي تبينها .
 ثم جاء دستور ٤ نونبر سنة ١٨٤٨ وقرر في المادة الثالثة منه أن الأهل حق
 الاشتراك والاجتماع في هدوء وسكينة غير ملابن سلافا وأن استعمال هذا الحق
 لا يمتد شيء سوى حقوق النير ومصلحة الأمن العام . ولكن أوقف تطبيق هذا
 النص بقتضى قانون ١٩ ماي - ٢٢ يونيو سنة ١٨٥٩ ، ومنذ هذا الإيقاف
 دفعتين متواليين بقانون ٦ يونيو سنة ١٨٥٠ و ٢١ يونيو سنة ١٨٥١ ثم جعل
 نهائيا بذكرينو ٢٥ مارس سنة ١٨٥٢ ، وقد قضى هذا الذكرينو بالنهائى ذكرينو
 ٢٨ يولييه سنة ١٨٤٨ ولم يستبق منه سوى النص الخاص بمنع الجمعيات السرية
 ونص على تطبيق المواد ٢٩١ و ٢٩٢ و ٢٩٤ مع المولد ١ و ٢ و ٣ من قانون
 ١٠ أبريل سنة ١٨٣٤ على الاجتماعات العامة أيا كان نوعها . ثم طغت هذه المادة
 بقانون ٢٥ مارس - ٦ يونيو سنة ١٨٦٨ ثم بقانون ٣٠ يونيو سنة ١٨٨١ الذى
 قرر حرية الاجتماعات العامة أيا كان الفرض منها ونقطه أوجب الاخطار منها مقدما ،
 والذى قانون ٦ يونيو سنة ١٨٦٨ بذكرينو ٢٥ مارس سنة ١٨٥٢ وعلى العموم كل
 ما كان مخالفا له من الأحكام ولم يستبق من ذكرينو ٢٨ يولييه سنة ١٨٤٨ سوى
 النص الخاص بمنع الجمعيات السرية . وقد أتى هذا النص نفسه بقانون أول يولييه
 سنة ١٩٠١ الذى قضى صراحة بإلغاء القوانين القديمة للجمعيات (وهى قانون
 المطويات مواد ٢٩١ وما بعدها وقانون ١٠ أبريل سنة ١٨٣٤ الخ) ونقل على
 الوجود قانونا بمنع الجمعيات أيا كان نوعها ولو كان تكوينها غير نصريح من الحكومة
 بل ولو كان غير إخطار سابق ولم يمتد حرية الجمعيات إلا بالمادة ٣ من القانون الذى
 نص على أن كل جمعية مؤسسه على مذهب أو لفرض غير مشروع أو مخالف للقوانين
 أو لحسن الأخلاق أو يكون الفرض منها للباس بسلامة الوطن أو بشكل الحكم
 الجمهورى تكون باطلة ولا أثر لها . وتنص المادة ٧ من على أن المحكمة المدنية
 قضى على الجمعية المذكورة لفرض غير مشروع بناء على طلب كل ذى شأن أو بناء
 على طلب النيابة العمومية ، وأنها صدر قانون ١٨ مارس سنة ١٩٠٧ الذى قضى

مادة ٣ - يجب أن يكون الاخطار شاملا لبيان الزمان والمكان الملتحقين للاجتماع ولبيان موضوعه . ويجب أن يبين به كذلك اذا كان الغرض من محاضرة أو مناقشة طلبة أو إذا كان الاجتماع اقلانيا .

كما يجب أن يتضمن بيان تأليف اللجنة الموضوع طليا في المادة السادسة وذلك استدراكا للحالة التي لا يختص فيها المجمعون بلجنة .

ويجب أن يوقع على الاخطار من خمسة أو من اثنين إذا كان الاجتماع اقلانيا من أجل اللئيمية أو الجهة التي سيحدد فيها الاجتماع للموطنين فيها للمؤتممين من أهلها بحسن السمعة للمتمتعين بالمخوق للدنية والسياسة .

ويبين كل من هؤلاء المؤتممين في الاخطار اسمه وصفته ومناخه ومحل توطئه .

مادة ٤ - يجوز للمعظم أو للمدير أو لسلطة البوليس في المركز منع الاجتماع إذا رأوا أن من شأنه أن يترتب عليه اضطراب في النظام أو الأمن العام ، بسبب الناية منه أو بسبب ظروف الزمان والمكان الملائمة له أو بأي سبب خطير غير ذلك . ويبلغ اعلان المنع إلى منظمي الاجتماع أو إلى أحدهم بأسرع ما يستطيع فيل للموعد المضروب للاجتماع يست ساعدت على الأكل .

ويعلق هذا الاعلان على باب المحافظة أو للمديرية أو المركز ويشر في الصحف المحلية إذا تيسر ذلك .

ويجوز لمنظمي الاجتماع أن يتظلموا من أمر المنع إلى وزير الداخلية فإذا كان الأمر صادرا من سلطة بوليس المركز فيقدم التظلم إلى المدير . أما الاجتماعات الاقلانية فلا يجوز منعها أبدا .

مادة ٥ - لا يجوز عقد الاجتماعات في أماكن العبادة أو في المدارس أو في غيرها من عقال الحكومة إلا إذا كانت للمحاضرة أو المناقشة التي يعقد الاجتماع لأجلها تتعلق بقاية أو غرض مما خصصت له تلك الأماكن والحال .

ولا يجوز على أية حال أن تمت هذه الاجتماعات إلى ما بعد الساعة الحادية عشرة ليلا إلا بأذن خاص من البوليس .

(سكنت محكمة النقض والادعاء بأن القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٢٢ لم يكن يرمي الى منع الاجتماعات الدينية في أي محل كان ولا سيما أن دستور الدولة المصرية نص على حرية القيام بشعائر الأديان والمعتقدات بل بعكس ذلك كان يقصد منع استعمال أماكن العبادة لاجتماعات من نوع آخر، وأنه اذا كان الاجتماع الذي عقدته المهتم هو اجتماع خاص بالوعظ والارشاد الذي سقط لآ من الاجتماعات المنصوص عليها المادة الثالثة من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٢٢ فلا لزوم للاخطار ومن مسؤوله كان الاجتماع معطفا في أحد أماكن العبادة أو غيرها) (نص ٦ نوفمبر سنة ١٩٢٤ قضية رقم ١٧١٨ سنة ١١ فصلية) .

مادة ٩ - يجب أن يكون للاجتماع لجنة مؤلفة من رئيس ومن اثنين من الأعضاء على الأقل . وعلى هذه اللجنة المحافظة على النظام ومنع كل خروج عن القوانين كما أن عليها أن تحفظ للاجتماع صفته المينة في الاخطار وأن تمنع كل خطاب يخالف النظام العام أو الآداب أو يستعمل على تحريض على الجرائم .
فاذا لم يصحب المجتمعون بخسة تكون اللجنة مؤلفة من الأعضاء الميينين في الاخطار .

مادة ٧ - للبوليس دائما الحق في حضور الاجتماع لحفظ النظام والأمن ولرفع كل انتهاك لحزمة القانون ويكون من حقّه أن يختار المكان الذي يستقر فيه .
ويجوز له حل الاجتماع في الأحوال الآتية :
(١) إذا لم تؤلف لجنة للاجتماع أو إذا لم يتم اللجنة بوظائفها .
(٢) إذا خرج الاجتماع عن الصفة المينة له في الاخطار .
(٣) إذا أقيمت في الاجتماع خطب أو حدث صياح أو أُنشئت أناشيد مما يتضمن الدعوة الى الفتنة أو وقعت فيه أعمال أخرى من الجرائم المنصوص عليها في قانون العقوبات أو في غيره من القوانين .
(٤) إذا وقعت جرائم أخرى أثناء الاجتماع .
(٥) إذا وقع اضطراب شديد .

مادة ٨ (معلقة بمرسوم بقانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٢٩) - يعتبر من الاجتماعات العامة فيما يتعلق بتطبيق هذا القانون كل اجتماع في مكان أو محل عام أو خاص يدخله أو يستطيع دخوله أشخاص ليس بينهم دعوة شخصية فردية .

هل أن الاجتماع يعتبر عفا لثا رأى المعلق أو للتدبير أو سلطة البؤيس في المركز
أن الاجتماع بسبب موضوعه أو عدد المبعوثات أو طريقة توفرها أو بسبب
أي ظروف أخرى ليس له الصفة الحقيقية الصحيحة لاجتماع خاص . وفي هذه الحالة
سبب طيه أن يخطر الباقى إلى الاجتماع أو المنظم له بأن يقوم بالتوجيهات التي
لوحظها هذا القانون .

ويجوز من الاجتماعات الانتخابية لما يتعلق بتطبيق هذا القانون على اجتماع
تتوالى فيه الشروط الآتية :

- (١) أن يكون الفرض من اختيار مرشح أو مرشحين لوظائف الانتخابية العامة
أو سماح التواضع .
- (٢) أن يكون قاصرا على الناخبين وعلى المرشحين أو وكلائهم .
- (٣) أن يتم الاجتماع في الفترة الزمنية بين تاريخ دعوة الناخبين وبين اليوم
المحدد لإجراء الانتخاب .

الفصل الثاني - في المظاهرات في الطريق العام

مادة ٩ - تسري أحكام المادة الأولى والفقرة الأولى من المادة الثانية
والفقرتان الأولى والثالثة من المادة الثالثة والفقرات الأربع الأولى من المادة الرابعة
والفقرتان الأولى والثانية (٢ و٣ و٤ و٥) من المادة الخامسة على كل أنواع
الاجتماعات والمواكب والمظاهرات التي تقام أو تسمى في الطرق أو الميادين العامة
والتي يكون الفرض منها سياسيا .

ويجوز في كل حين السلطات للهيئة في المادة الثانية أن تقرر مكان الاجتماع
أو خطة سير الموكب أو المظاهرة على أن تعلن المظلمين بذلك طبقا لحكم
المادة الرابعة .

فإنما نظم موكب من هذا القبيل بمناسبة تشييع جنازة فإنما لا يعلن الصاهر السلطة .
يمنع الموكب أو بتحديد خطة سيره يبلغ إلى القائمين بشؤون المحافظة من أجهزة

مادة ١٠ - لا يجتنب على أى نص من نصوص هذا القانون تقييد ما لبوليس من الحق في تفتيش كل احتشاد أو تجمهر من شأنه أن يجعل الأمن العام في خطر أو تقييد حقه في تأمين حرية المرور في الطرق والميادين العامة .

الفصل الثالث - في العقوبات والأحكام العامة

مادة ١١ (معلقة بمرسوم بقانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٢٩) - الاجتماعات أو المراكب أو المظاهرات التي تقوم أو تسبب بغير اخطار عنها أو رغم الأمر الصادر بمنعها يعاقب القاهرون فيها والمنظمون لها وكذلك أعضاء بلاتن الاجتماعات بالحس لثة لا تزيد على ستة شهور وبغرامة لا تقلوز مائة جنيه مصرى أو بإحدى هاتين العقوبتين .

وبحكم هذه العقوبات أيضا إذا كان القاهرون أو المنظمون لاجتماع أو لموكب أو لمظاهرة سواء أأخطر عنها أو لم يخطر قد استقروا في الدعوة لها أو في تنظيمها بالرغم من منعها .

كل شخص يشترك رغم تحذير البوليس في اجتماع أو موكب أو مظاهرة لم يخطر عنها أو صدر الأمر بمنعها أو يصح الأمر الصادر إلى المجتمعين بالتفرق يعاقب بالحس لثة لا تزيد على شهر وبغرامة لا تزيد على عشرين جنيها مصرى أو بإحدى هاتين العقوبتين .

وقد أخلتة المشار إليها في الفقرة الثانية من هذه المادة بحكم بالعقوبات المذكورة في الفقرة السابقة على الأشخاص الذين يشرعون في الاشتراك في تلك الاجتماعات أو المراكب أو المظاهرات .

أما المخالفات الأخرى لهذا القانون فيعاقب عليها بالحس لثة لا تزيد على سبعة أيام وبغرامة لا تزيد على مائة قرش أو بإحدى هاتين العقوبتين .

ولا يحول تطبيق أحكام هذه المادة دون توقيع عقوبة أشد من الإعدام
فاتها بما يكون منصوباً عليه في قانون العقوبات أو في القانون رقم ١٠ لسنة ١٩١٤
الخاص بالصجهر أو في أي قانون آخر من القوانين المعمول بها .

مادة ١٢ - لوزير الداخلية أن يصدر بقراراته الأحكام التي يقتضيها
تنفيذ هذا القانون .

مادة ١٣ - على وزيرى الداخلية والحفانية تنفيذ هذا القانون كل فيما يخصه
ويجوزى العمل به بمجرد نشره في الجريدة الرسمية .

٦ - ملحوظة - لورد كل من مجلس النواب والشيوخ بتاريخ ٢٩
مارس و ٤ يونيو سنة ١٩٣٠ اعتبار الرسوم بقانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٢٩ المعدل
السادس ٨ و ١١ هو ومراسيم ثمانية أخرى من نوعه باطلة بطلاناً أصلياً لصورتها
في فترة تعليق البرلمان . ولكن محكمة القضاء والإبرام قضت بأن هذه المراسيم
كانت واستمرت ولن تزال قائمة نافذة (نقض ١ ديسمبر سنة ١٩٣٠ نسبة رقم ٢٧ سنة ٤٨
ثانية) .

في الأحداث من الوجهة الجنائية

ملخص

الباب الأول - في الأحداث المجرمين .

الأحداث التي يجرى المجرمون الأحداث ١

المورد الأول : الأحداث الذين لم ينفوا عن التبرع مع ٢

المورد الثاني : الأحداث بين السابعة والثامنة عشرة سنة ٣ و ٤ ، استلزامات الأحداث في مطالعة المورد

الاستنار الأول : طرق القرية والتأديب ٥ و ٦ : الطريقة الأولى تسليم المجرم لوالده أو لوصيه ٨

ال ١٠ : الطريقة الثانية التأديب الجسدي ١١ ال ١٨ : الطريقة الثالثة الإرسال إلى

الإصلاحية ١٩ ال ٢٢ : ملاحظات عامة على المادة ٦١ ج ٢٤ ال ٢٩

الاستنار الثاني : طرق تنفيذ العقوبات ٤٠

الاستنار الثالث : العقوبة والافتناء ومراقبة البوليس ٤١

الاستنار الرابع : العقوبة ٤٢

الاستنار الخامس : الأكرام البوليس ٤٣

الاستنار السادس : المحكمة الخاصة ٤٤ و ٤٥

ملاحظات التباين بشأن الصرف في مطالعة الأحداث ٤٦

المورد الثالث : الأحداث بين الثامنة عشرة والسابعة عشرة سنة ٤٧ و ٤٨

المجرمون البالغون ٤٩ و ٥٠

تقديم السرديات في الحكم : تقديم من التهم ٥١ ال ٥٧ : بيان من التهم في الحكم ٥٨ ال ٦٢

الباب الثاني - في الأحداث المشردين . قانون الأحداث المشردين ٦٤ ، تأخذ مبدأ القانون

وهو ضرورة ٦٥ ، متى يتم التبني مقتردا ٦٦ ، جزاء التبني المقترود ٦٧ ، جزاء التهم احتياطيا ٦٨

ثلاثة عشر مصرية ٦٩ ، كونه قاتل ٧٠ ، الحكم عليه بالتبني المقترود في القسامة ٧١ و ٧٢

على محنة الحكم به الإصلاحية ٧٣ ، جزاء الإرسال إلى الإصلاحية مرة ثانية ٧٤ و ٧٥ ، إظهار

سجل المجرم عليه ٧٦ ، إيقاف تنفيذ الحكم ٧٧ ، إيقاف المحاكمة ٧٨ ، الفصل بقانون الأحداث

المشردين ٧٩

المراجع

جريدة طبعة الثالثة ج ١ ص ٤٧٠٢ وشوكر دهل طبعة سادسة ج ١ ص ١٥٠٠ وباربون ج ١ ص ١٨٨ وروايلان ج ١ ص ١١٦٧ وروبي ج ١ ص ١١٤٣ وكابل بك مرسى ص ١٥٨ دهل بك الجرائد ص ١٠١ وأحمد بك صفوت ص ٢٨٢ وروسومات دلوذ تحت عنوان (pelle) ج ٢٥ ص ٤٦٥٠ وعلق دلوذ ج ١٢ ص ٦٦١

الباب الأول - في الأحداث المجرمين

Jeunes delinquants

المواد ٥٩ إلى ٦٦ ع (قابل للولد ٦٦ إلى ٦٩ ع . ف)

١ - الأدوار التي يميز بها المجرمون الأحداث - إن مسئلة اعتبار الأحداث في نظر القانون تقتضي تخصيصهم إلى ثلاثة أنواع بحسب السن . وهذه الأدوار الثلاثة مبينة من بعضها تميزا كافيا ولو أنه يصعب تحديد كل منها (تفصيلات المفاتيح في الباب الخامس بالمجرمين الأحداث) .

النور الأول : الأحداث الذين لم يبلغوا من العمر سبع سنين

٢ - في النور الأول يكون الطفل جنيا جانا ويقتضى عدم قدرته على فهم ماعية العمل الجنائي وعواقبه . وهذا الاقتراض قد قوى جدا بحيث أن كثيرا من الشرائع تعتبره ملما لا يقبل العقيد . وكل هذا للطفل الذي لم يبلغ السبع السنوات معتبر في القانون المصري وفي إنجلترا والمند غير قدر على ارتكاب جريمة .

والنور الأول .صوص عنه في المادة ٥٩ الجديدة التي تنص بأنه " لا تلام المجرى على مجرم لم يبلغ من العمر سبع سنين كاملة " (وهي تطابق المادة ٥٦ قديمة ونصها : لا تلام مجرى على متهم لنا كان منه أقل من سبع سنين) .

وتوجد قاعدة كهذه في إيطاليا حيث السن المحدد للطفل ١١، مثل هذه الحالة هو تسع سنوات . وكذلك توجد مثل هذه القاعدة في بلاد أخرى كثيرة . ولم تكن في فرنسا قاعدة خطيرة من هذا القبيل إلى أن صدر قانون ٢٢ يولييه سنة ١٩١٢ الذي حدد هذا السن بثلاث عشرة سنة (انظر تفصيلات المفاتيح) .

الدور الثاني : الأحداث بين السابعة والخامسة عشرة سنة

٣ - وفي الدور الثاني يكون الطفل الأكبر سناً مما قلنا مع طلبة بأن ما يفعله محظور لم يبلغ من التقدم الأدبي ولا من التجربة ما يكفي لفهم موقعه إزاء القانون وتقدير نتائج أعماله قدرها وليس في إمكانه كذلك أن يزن مقدار جرم كل جريمة، ومن جهة أخرى يمكن أن يقال أنه لم يترطب من الزمن ما جعله جانياً غير مهال . ولذا فإنه نعين وقايته من تأثير الوسط المعقد في الجون . ولهذا السبب فإن كل الشرائع أجمت على تخفيف وطأة العقوبة المنصوص عنها في القانون لمثل أولئك المذنبين أو على النص من عقوبات من أجلهم يستعاض بها عن العقوبات الاعتيادية .

وكانت النهاية المقصودة للدور الثاني خمس عشرة سنة في القانون القديم (انظر المادة ٥٧ قديمة) وهي اتت عشرة سنة في الهند والسودان وأربع عشرة سنة في إنجلترا وإيطاليا وست عشرة سنة في فرنسا وفي القانون المختلط قد جعلت ست عشرة سنة أو إلى البلوغ . وللاحظ أن البلوغ في الشريعة الإسلامية يفترض حلوله في الرابعة عشرة . وقد بقي الحذف المقرر في القانون القديم على حاله .

ولم ينص في القانون الجديد عن حالة ما يكون المتهم فعل ما فعل بتمييز أو بغير تمييز (انظر المادة ٨٨ القديمة) فإن وجود التمييز أو عدم وجوده هو بالضرورة أمر نسبي وبما أن القاضي يختص المواد الجديدة سلطة غير محدودة في تخفيف العقوبة المراد توقيعها على الجاني الصغير السن وأنت له حقاً غير معين في الاستعانة عن العقوبة بوسائل أخرى فلا ضرر على المجرمين الأحداث إذن لو حذف هذا التمييز وفيما يتعلق بالأحكام القاضية بارسال المذنبين من الأحداث إلى مدرسة الإصلاحية فإن مما لا شبهة فيه أن نظام تلك المدرسة لا يكون قائماً إلا لمن ارتكب الجريمة وعنده بعض التمييز ولذا فإن المحاكم قد اضطرتها أحياناً بصوص القانون القديم إلى تمييز حقيقة الواقع . وأما لتأديب الجسائي (انظر المادتين ٦١ و ٦٣ الجديدتين) فلما يؤيد لزوم تحريره أنه يختص الظاهر خير كامل لا يحدد التمييز في الأحداث .

ولذا روي القاضي في مواد المنع والمخالفات عدم وجوب اختيار إحدى المقويات الواردة في المادة ٦١ الجديدة فله بمقتضى القانون الجديد أن يرجع إلى أحكام القانون على العموم مع عدم مراعاة صغر سن المتهم وقد دؤن القانون الأحكام الناجمة من قبل فيما يخص المخالفات . وأما فيما يتعلق بالمنع فإن هذا الحق نأج من حذف المادة ٦٢ القديمة .

ويمكن أن يقال أن حذف المادة ٦٢ القديمة (التي كانت قاضية بأن العقوبة التي يحكم بها على الأحداث من المجرمين في جنة لا ينبغي أن تزيد عن ثلث الحد الأقصى المقترن في القانون) قد يكون داعيا إلى شدة جازة إلا أن استصدار القضاة يميل بهم على العموم إلى الرأفة . وما يجب أن لا ينبى عن نظرة أن بعض الأحداث من المجرمين قد يصلون إلى عدم المبالاة بالسود إلى الجريمة في بعض الجيع قبل أن يملأوا سن الخمس عشرة سنة وقد تكون هذه الحالة في السرقات الصغيرة مثلا (المادة ٢٧٥) وثالث الحد الأدنى لهذه الجيع قد يكون غير كاف .

وأما الجنايات المنصوص عنها في المادة ٦٠ وهي التي استبيح بها من المادتين ٥٩ و ٦٠ القديمتين والنتيجة واحدة في ذلك ولا فرق إلا في حذف الحد الأدنى للمقويات في الأحوال العادية وفي حذف مراقبة البوليس طبقا للأمر الصادر الذي سبقت الإشارة إليه المتعلق بهذه المراقبة (ملفات المختارة) .

٤ - جاء في تقرير المستشار القضاى لسنة ١٩٠٥ ما يأتي : ظهر منذ زمن لأولياء الأمور أن من ينجون في السجون من صغار الأطفال في مصر أكثر مما ينبغي وازدادت هذه الحقائق الزامة وضوحا كل يوم وليس ذلك لأن مصر تفتقر بهذه المستقلة بل الأمر مع الأسف متعاقد في أغلب المالك وقد شغل إلى المشرعين ومصلحي نظام السجون في كل البلاد . وجعل أن السلطة على جانب عظيم من الأهمية فإن من أهم أغراض المشرعين في القوانين الجنائية في العهد الحديث استتصال شاة الاجرام والشر من جنونه بقدر الامكان ومن الواضح أن الأطفال الذين قد أفسد أخلاقهم تأخير السجون التي لا يمكن أن يصحبها يوما ما أحسنه

معتزمين في المصلحة الاجتماعية بل على القصد من ذلك فانهم بعد ما أطلع فيهم ذلك
الأمر لابد وأن يصبحوا في مداف طبقات المجرمين .

وأما فيما يتعلق بهذا المقترح فكذلك الحال التي لا توجب الارتياح كانت مثلها
بالأكثر خمس القانون قبل تنقيح قانون العقوبات حديثا كان المادة ٨٨ القديمة
اخطت خطا نظرية غير طيبة حيث فرت بين الأحوال التي يفترض فيها أن
المتهم الصغير فعل ما فعله بغيره والأحوال التي يكون فيها فعله صادرا عن غير تمييز .
في الحالة الأولى يجب على القاضي الحكم بإدانة المتهم ومجازاته بالبراءة أو الحبس
ومن الجائز له إرساله إلى مدرسة إصلاحية بل لم يجوز له هذا الحق إلا إذا رأى
أن الصغير فصل بغير تمييز في هذه الحالة يجب عليه أن يحكم بالبراءة ومع ذلك فله
بحسب ما يراه أن يأمر بإرسال الصغير إلى مدرسة إصلاحية . وبالطبع كان اثبات
التمييز أو عدمه في السجل أمرا ذا صعوبة فكان بعض القضاة يسرون على خطة
واحدة دائما والبعض الآخر يجمع خطة أخرى وأدى ذلك إلى نتائج غير مرضية .
ولذلك كان القانون الجديد يحل هذا المذهب لما فيه من التقيد والارتياك
ولم يبق عليه بالمرّة ومع القاضي سلطة واسعة فيما يختص بالعقوبات التي يجوز له
توقيعها إذا ثبت ارتكاب الصغير لجرمة للسنة إليه .

٥ - امتيازات الأحداث في هذا الدور - قد منح الشارع
الأحداث القريب يزيد منهم على سبع سنين ويقل عن خمس عشرة سنة كاملة
امتيازات مختلفة .

٦ - الامتياز الأول : طرق التربية والتأديب
(Mesures d'éducation et de correction) - تنص المادة ٦١ ع ١
أنه " إذا زلخ من المتهم عن سبع سنين وقل عن خمس عشرة سنة كاملة وارتكب
أي جريمة جاز للقاضي بدل الحكم عليه بعقوبة الحبس أو الغرامة المقررة قانونا
عقوبة التي نصت عليها المادة السابقة في مسائل الجنايات أن يقرر :

إما تسليم المجرم لوالديه أو لوصيه إذا التزم الوالدان أو الوصي في الجلسة كتابة بحسن سيره في المستقبل .

وإذا تأديبه تأديبا جسيما إن كان غلاما .

وكذلك يجوز له في مسائل الجنتح والجنابات أن يقرر لإرسال المجرم الى مدرسة إصلاحية أو محل آتزمين من قبل الحكومة ويجوز له في هذه الحالة أن يقرر أيضا تأديبه تأديبا جسيما إن كان غلاما .

٧ - مذكور في هذه المادة ثلاث طرق يجوز للقاضي اتباعها بدلا من الحكم على الصغير بالحبس أو العرامة . وهذه الطرق الثلاث هي: إتباع القاضى مشروحة شرعا تلمبا في المواد ٦٢ و ٦٣ و ٦٤

وهذه العبارة "بدلا من الحكم عليه بتقوية الجنتحة أو المخالفة المقررة في القانون" تشير الى أن القاضي في هذه الحالة أن يتبع أحكام القانون الصومية ولولا ما حكمت به إحدى المحاكم من عدم جواز محاكمة المجرمين الأحداث على ما يرتكبه من المخالفات بالنظر لسكوت القانون القديم من هذه الحالة لما كانت هناك فائدة لذكر هذه الألفاظ (الجنتحة أو المخالفة) في البيانات المذكورة (تعليمات الخفايا على المادة ٦١ ع).
ولتكم الآن على كل من الطرق الثلاث السابقة التي يجوز للقاضي اتباعها :

٨ - الطريقة الأولى : تسليم المجرم لوالديه أو لوصيه
(Remise de l'inculpé à ses parents ou à son tuteur) - يجوز تسليم الصغير لوالديه أو لوصيه إذا التزم الوالدان أو الوصي في الجلسة كتابة بحسن سيره في المستقبل (المادة ٦١ ع فقرة أولى) .

وقد جاء عن ذلك في تعليقات وزارة المحفانية ما يأتي : "والمادة ٨٨ القديمة كانت تقضى بتسليم الجناني الصغير الى أهله إذا كان فعله خير تميز ما أسند اليه، لكن من الأحوال ما يكون فيها المتهم فعل مميذا ويكون مع ذلك تسليمه لتأثير أهله عليه خير

وسيلة يؤمل بها عدم حوده لارتكاب جرائم أخرى إذ في مثل هذه الأحوال تزيد
 عناية الأهل بالولد لأنهم يهتمون في مسئولية مالية لو عاد لارتكاب جريمة جديدة .
 ٩ - وقد اشترط القائلون أن يكون تسليم الولد لوالديه أو لوصيه . والوالدان
 هما الأب والأم . ولم ينص على جواز التسليم لغيرهما من الأقارب مع أنه قد يكون
 من الأصح له في بعض الأحيان تسليمه لغيرهما .
 ويشترط أيضا أن يلتم الوالدان أو الوصي في الجلسة كتابة بحسن سير ولدهما
 في المستقبل .

١٠ - وترتب على التزام الوالدين أو الوصي طبقا للمادة ٦١ ع ما يأتي :
 إذا حصل الالتزام بناء على ارتكاب للصغير المحرم مخالفة ثم ارتكب مخالفة أخرى
 قبل مضي سنة أشهر من تاريخ الأولى يحكم على الملتزم بفرامة لا تزيد عن خمسين قرشا
 مصريا .

وإذا كان الالتزام بناء على ارتكابه جنحة أو جناية ثم ارتكب جريمة ثانية قبل
 مضي سنة من تاريخ وقوع الجريمة الأولى يحكم على الملتزم بفرامة لا تزيد عن جنيه
 مصري إن كانت الجريمة الثانية مخالفة أو عن جنيتين مصريين إن كانت جنحة
 أو جناية (مادة ٦٢ ع)

فهذه المسئولية تنحصر في مبلغ غير جسيم حتى لا يصبح الفرض المقصود من
 المادة . وللاحظ أنه لم ينص عن عفو في حالة ما تكون الجريمة الأولى مخالفة
 وثانية جناية أو جنة إذ أنه لا داعي إلى الاستنتاج من ارتكاب طفل لمخالفة أنه
 يميل إلى ارتكاب جرائم أخرى أشد منها .

ولم ينص القائلون إلا عن التزام اختياري من الأقارب أو الوصي ، وبما أنهم
 ملاحظته هنا أن بعض الشرائع توسعت في مسئولية الأقارب من الجرائم المتوقعة
 من أولادهم (انظر مثلا المادة ٥٣ من القانون البلجائي القاضي بأن الطفل الذي
 لم يبلغ تسع سنوات إذا وقعت منه جريمة " جاز للقاضي أن يكلف أقربه ومن هم
 منوطون بقرينه بأن يراقبوا صغيره بحيث أنه لم يوافقوا فلك ولارتكب القاصر جنحة

ما عوقبوا بجرامة قد تصل إلى اثني فراكس) وانظر أيضا أحكام المادة ١٧٣ من قانون العقوبات البلجيكي (تطبيقات المادة ٦١ ج) -

١١ - الطريقة الثانية: التأديب الجسدي (Correction corporelle) -
يحوز القاضي أن يأمر بتأديب للتهمة تأديبا جسيما إذا كان خلافا (المادة ٦١ ج بقرة ثانية) -

وقد أدخلت هذه الطريقة لأول مرة في مصر بمقتضى قانون العقوبات الحالي الصادر في سنة ١٩٠٤ ولكن التأديب الجسدي للفنيين من الأحداث مقرر في جميع أنحاء العالم السائد. فيها المنصر الانجلوساكسوني وهذا المطلب ناجح لأن الضرب بالمصا بحالات الجلد لا يقترب عليه فساد هو لطف الطفل وهو عبارة عن طريقة لتأديب مستعملة في العائلات وفي المدارس وفي جزء كبير من العالم وادخلته في قانون العقوبات هو طريقة لاجتاد الأحداث من الفنيين عن التأثير السوء الذي يلحق بالمسجونين ، والظاهر أنه لا داعي للفرق بين الجنائيات والجناح فيما يختص بمدد الضربات التي يحوز أن يؤمر بها فالطفل مفترض أنه لا يميز درجة الجرائم المختلفة بالنسبة لبعضها وأن الجناح تظهر له في الناب أشد جرما من الجنائيات (تطبيقات المادة ٦١ ج) -

١٢ - وبلاحظ أنه لا يجوز الحكم بالتأديب الجسدي إلا إذا كانت الجريمة خلافا (المادة ٦١ ج بقرة ثانية) -

١٣ - ويجوز أن يؤمر به مع الإرسال إلى الإصلاحية ، ولكن لا يجوز أن يؤمر به مع التسليم للوالدين كما يستفاد من نص المادة ٦١ ج -

١٤ - يحصل التأديب الجسدي بضرب المصوم عليه بعضا رقيقة ولا يجوز أن يزيد عدد الضربات التي يأمر بها القاضي عن اثني عشرة في الملاحظات ولا عن أربع وعشرين في الجناح والجنائيات (المادة ٦٣ ج) -

١٥ - وقد أصدرت لجنة المراقبة القضائية تعليمات للنيابة بالقواعد التي يحسن اتباعها عند الحكم بالتأديب الجسدي هذا نصها : " أطلعت لجنة المراقبة

١٦ — لم ينص القانون رقم ٢ لسنة ١٩٠٨ الخاص بالأحداث المتشردين على طريقة التأديب الجسماني فلا توقع إلا إذا ارتكب المضيف المتشرد جريمة صدر قانون العقوبات (المادة ٣٠٠ من تعليمات النيابة) .

١٧ — يتخذ التأديب الجسماني في السجن بناء على أمر يصدر بالكتابة من النيابة العمومية ويلزم حضور مأمور السجن وطيبه وتمت إجراءاته (المادة ٢٤٤ تطبيق جنابات) .

وقد أوجبت المادة ٢٩٦ من تعليمات النيابة على أخصائيا أن يلاحظوا اتباع المراكز منشور السجن الصادر في ٢٠ أبريل سنة ١٩٠٤ الذي يقضي بأن يتخذ حكم التأديب الجسماني في يوم صدوره وذلك لكيلا يختلط المحكوم عليه بالمسجونين .

١٨ — لا يقبل من المجرم المضيف السن استئناف الحكم الصادر عليه بالتأديب الجسماني (المادة ٢٤٣ م ج) .

وإذا استأنفت النيابة حكما صادرا بالتأديب الجسماني فيجب حتما إيفاء تنفيذ ذلك الحكم (المادة ٢٩٧ من تعليمات النيابة) .

١٩ — الطريقة الثالثة : الإرسال الى الإصلاحية

(envoi à l'école de réforme) . الأحوال التي يجوز فيها — يجوز

لقاضي في مسائل الجناح والجنابات أن يقرر إرسال المجرم الى مدرسة اصلاحية أو محل آرمين من قبل الحكومة (المادة ٦١ ع فقرة ثالثة) .

ويجوز بمقتضى المادة ٢ من القانون رقم ٥ لسنة ١٩٠٨ الخاص بالأحداث المتشردين إرسال كل واحد مقشرد الى مدرسة الاصلاحية أو محل آرمينيه بها معين من قبل الحكومة بمقتضى أمر يصدره قاضي المحكمة الجزئية أو المحكمة المركزية .

وقد جاء في تعليمات وزارة الداخلية على المادة ٦١ ع أن الظاهر أن نظم المدرسة الاصلاحية يفيد كما قلنا من ارتكبوها جريمة يتميز كن ارتكبوها بشيء تميز بشرط أن لا يكون المجرمون في الحالة الأولى ممن قد اعتادوا ارتكاب الجرائم بلا

مبالاة . ولم ينص من ارسال المصنفين الى مدرسة الاصلاحية بسبب المخالفات فان ارتكاب مخالفة لا يدل على أن أخلاق المتهم تستلزم وضعه في مدرسة اصلاحية إلا في أحوال نادرة للغاية .

٢٠ - وقد حكم بأن المادة ٦١ الجديدة التي نصت على ادخال الأحداث المجرمين في الاصلاحية لم تستلزم لذلك ذكر كون المتهم قبل ما فعله مجرماً أو بلا تمييز (نص ٤ مارس سنة ١٩٠٥ استقلال ٤ ص ٢١٢) .

٢١ - يجوز للقاضي عند ما يقرر ارسال المجرم الى مدرسة اصلاحية لارتكابه جريمة أو جريمة أن يقرر أيضاً تأديبه تأديبا جسيما ان كان غلاما (المادة ٦١ ع ٢٢ - انظر أيضا نص أول أبريل سنة ١٩٠٥ ع ٢٢ مد ٢٦) ولكن ليس له هذا الحق بالنسبة للأحداث المنشردين لأن المادة الثانية من القانون الخاص بهم لم تنص إلا على ارسالهم الى الاصلاحية .

٢٢ - المحلات التي يجوز ارسال الصغير اليها - كانت المادة ٥٨ من قانون العقوبات القديم تنص على أن المحكمة تحكم تسليم المتهم الصغير لأهله أو لمن يقبل أن يتكفل به من ذوي الشرف والاعتبار أو من محلات الزراعة أو الصناعة أو التعليم العمومية كانت أو خصوصية إلى أن يبلغ من عشرين سنة . وأما المادة ٦١ من القانون الحالي فنص على أنه يجوز للقاضي أن يقرر إما تسليم المجرم لوالديه أو لوصيه وإما تأديبه تأديبا جسيما ان كان غلاما وإما إرساله الى مدرسة اصلاحية أو محل آخر ممن من قبل الحكومة في مسائل الجوع والبلديات . والمحلات الأخرى المنقولة عنها في هذه المادة يجوز أن تكون من محلات الزراعة أو الصناعة أو التعليم العمومية كانت أو خصوصية التي كان متصوفا عليها في المادة ٥٨ القديمة .

٢٣ - وإذا كانت هناك عدة مدارس اصلاحية أو محلات أخرى للمجرمين الأحداث وهو ما ليس متوفرا في الوقت الحاضر فلا يجوز للقاضي أن يخصص مدرسة بينها أو محلا بينه لأن تنفيذ الحكم ليس من شؤنه (برائولان ٢٢ ١١٢٧) .

٢٤ — ليس في مصر الآن سوى مدرسة اصلاحية واحدة بالجنينة تحت ادارة «سلسلة السجون» .

النظام الداخلي لاصلاحية الأحداث : الفصل بين الأحداث —
يضمي النظام الداخلي لاصلاحية بوجوب فصل الذكور عن الاناث، ولكن يجوز الطيب أن يصرح بوجود قتلان الذين لا يتجاوز عمرهم الستمسنوات في القسم الخامس بالجنات تحت ملاحظة ومراقبة مستخدمة معينة لهذا الغرض خاصة وذلك حين بلوغ هؤلاء القتلان السن التي تسمح بوجودهم مع القتلان الآخرين. ويشتمل قسم الذكور بالاصلاحية على قسمين : القسم الأعلى بالمدرسة ويوجد به الأحداث المجرمون الذين عمرهم من ثلاث عشرة سنة فما فوق، والقسم الأدنى ويوجد به الأحداث المجرمون الذين يقل عمرهم من ثلاث عشرة سنة . ويؤخذ رأى الطيب قبل نقل أى ظلام من ظلمان القسم الأدنى الى القسم الأعلى، ويجوز للطيب أن يوصى بصفة خاصة بنقل أى ظلام يصل لدرجة البلوغ من القسم الأدنى الى القسم الأعلى بصرف النظر عن سنة . وبعضى نظام الاصلاحية يحمل المجرمين الموجودين بالقسم الأعلى بمنزل تام عن الأحداث الموجودين بالقسم الأدنى، وأن لا يتواجبا معهم لا : واصل ولا بالتفصيل ولا بالورش، وأن يحمل لكل قسم من هذين القسمين حوش على حدة للرياضة والقصص .

تاريخ حياة الأحداث — ويجيد بالاصلاحية تاريخ حياة كل صغير يصير إيداعه بها، ويشتمل هذا التاريخ على البيانات الآتية وهى :

(١) تاريخ حياته وأحواله قبل دخوله الاصلاحية ونوع خاص كل ما يتعلق بالجريمة التي يكون ارتكباها وسيلة سير والده وببشتها أو أى أسباب أخرى يتضح أنها كانت للمصالح السلام على لارتكاب المجرم وكانت ميا في لرماله لاصلاحية ، وفي حالة عدم وضوح البيانات للتقدم ذكرها بالأمر لدى أودع المجرم الصغير الاصلاحية بوجبه تسترق الاصلاحية ما يلزم من ذلك من النيابة أو من البوليس .

(ب) وصف الحالة التي عليها المهرم الصغير ويكون ذلك بصورة طيب
الاصلاحية بأن توضع حالة الصغير المسجبة عند قبوله بالاصلاحية وتصل مذكرة أيضا
بكل ما يشاهده الطبيب غير احادي مما يتعلق بحوى الفلام الطفلة أو حالته الجسدية .
(ج) درجة التحول في طرائق حل حالة الصغير الجسدية ودرجة التقدم التي
أظهرها في التعلم بالمدرسة أو بالورش حسب نتيجة الامتحان الذي يحصل
في نصف السنة .

(د) جميع المراحل التي توفقت حل هذا الصغير .

(هـ) بيان النتائج التي يحصل عليها في كل ثلاثة شهور .

تعليم الأحداث - تلحق على الأحداث دروس من مواد التعليم الابتدائي
بصفة طلة يقع فيها نفس الترتيب والقوانين المقررة تلك بصورة وزيارة للمسؤول
السوية لكتاب الأهلية .

ويحصل الأحداث المسلمون بعض سود من الترتيب بحسب ما هو مقرر بمرامج
وزارة المعارف لكتاب الأهلية، ووثوق الصلاة بجامع الاصلاحية .

أما الأحداث غير المسلمين فتصل لم القبولات للخدمة للسلام بخواص دينهم
وأداء الشعائر الدينية عبادا وساء ، ويمرر المصريح لم بالتوجه الى المصالحات
الخاصة لإقامة شئنا الذين تحت الحفظ في أيام السلطة وأيام الأملاد .

ويذهب الأحداث المهرمون على العبارة بكافة أنواعها والمراعاة والمحمكة
والخداة وأشغال الخرجية والقرزية وتجليد الكتب وأشغال الطابع وأشغال الفلاحة
والجائن وتعليم الموسيقى .

أما تمرين البات على أعمال الصنائع فيعصر في الأشغال المنزلية قطع وفي سنة
السنة الأولى من وجود البات بالاصلاحية يتلصق أشغال المطبخ وحيل الملابس
والخياطة، وبعد انقضاء سنة السنة الأولى لما أظهرت إمكانات امتياز وكفاية طلبة
في علم نوع مخصوص من أنواع هذه الأشغال الثلاثة فيصرح لما بأن تخصص يتلم
هذا النوع دون غيره في السنة الباقية لما بالاصلاحية حتى تنته .

المكافآت - قيد حالة أخلاق وسلوك الصغير بواسطة العلامات تعطى لكل صغير حسن السلوك ٢٠ علامة وهي النهاية العظمى .
ويعطى ملزم واحد يوميا لكل غلام من تاريخ دخوله في الإصلاحية بحسبة مكافأة ويخصص ملزم واحد عن كل علامة تسحب منه .
ويعطى لكل غلام ملزم واحد يوميا ثلاثة عمل راتبه اليومي من كل شرط امتياز في الأخلاق يحصل عليه .

ويقيد لكل غلام من وقت دخوله الإصلاحية حساب المنقود التي يكتبها والتي تصرف له وما يخصم منه عن جرائم أو غير ذلك . ومتى بلغت المنقود التي على ذمته المقيمة لحسابه مائة ملزم فيجوز أن يعطى له نصف ما يكتبه بعد ذلك أسبوعيا ليقتفه ويعطى له بشكل « ماركات » تقبل منه في مخزن المأكولات (الكافيتين) بالإصلاحية بحسب القيمة المقررة لها .

التأديب - يجازى المجرمون الأحداث على المخالفات التي تقع منهم بحسب علامة أو أكثر من ماضيها بضرب الغلام من ٣ الى ١٢ عصا وبصها بجراماته من أجهزاته لمدة معينة ، وفي توقيع عقوبة الضرب يضرب القنديل على ظهورهم والبنات على أكتفهن .

٢٥ - مدة الإقامة في الإصلاحية - كانت للمادة ٢٥ من قانون العقوبات القديم تسمح بوجود المجرم الصغير في الإصلاحية إلى أن يبلغ سنه عشرين سنة . ولما صدر قانون العقوبات الحالي في سنة ١٩٠٤ نص في المادة ٩٤ منه على أنه لا يجوز أن يسلم الصغير الذي ارتكب جريمة أو جنابة إلى مدرسة إصلاحية أو عمل آخر لمدة أقل من سنتين أو أكثر من خمس سنين . وإذا ارتكب الصغير جريمة جنح أو جنابات جلزت محاكمته من أجلها كلها مرة واحدة ويجوز في هذه الحالة تسليمه إلى مدرسة إصلاحية أو عمل آخر لمدة واحدة من سنتين إلى خمس سنين .

٢٦ - وجاء في تطبيقات وزارة الحفائية على المادة ٩١ ع أنه «حما انتهى إيمان الظرفية المدة التي يجب أن يقضيها مدعى حيث سبق في مدرسة

إصلاحية فإن تلك الملة لو كانت قصيرة جدا لا يكون هناك وقت كاف لتحقيق التهذيب، ومن جهة أخرى فإن نص المادة ٥٨ من القانون القديم كان يقضى بأن إبقاء المذهب في المدرسة الإصلاحية كان يمكن أن يستمر إلى أن يبلغ سن العشرين وفي هذا تطوُّع إلى تقييد الحالة الأولى إذ أن مدرسة الإصلاح لم تجعل لياصين لأن حفظ النظام يرداد صعوبة بازدياد سن أولئك المسجونين وتزيد خشية الفساد على المضار من الكار.

٢٧ - غير أن نص المادة ٦٤ ع لم يأت عتقا لما ألباه الشارع في التليقات من عدم رغبته في بقاء المحرم في الإصلاحية إلى أن يبلغ سن العشرين وشكت مصلحة السجون من أن الأحكام الصادرة على بعض الأحداث المحرّمين تستلزم نظام في الإصلاحية إلى أن يبلغوا هذا السن أو يغربوا عنه . ولذا أقرّح النائب العمومي على وزارة الحفائية لتصدر قانون بتعديل المادة ٦٤ ع بحيث يسمح بإسلاء سبيل الأحداث المحرّمين المعهود بهم إلى مدرسة إصلاحية قبل أن يجاوزوا الثماني عشرة سنة من عمرهم أسوة بالتشردين الأحداث الذين ينص قانونهم رقم ٢ لسنة ١٩٠٨ على أنه يجوز إسلاء سبيلهم بقرار تصدره إدارة المحل المقبض فيه ويحصل ذلك على الأكثر من بلغ سنهم ١٨ سنة كاملة .

٢٨ - ونساء على ذلك صدر المرسوم قانون رقم ٣٧ بتاريخ ١٢ فبراير سنة ١٩٣١ وهو يقضى بإنهاء المادة ٦٤ واستبدالها بمادتين : (أحدهما) اعتبرت المادة ٦١ مكررة وهما نصها : " إذا ارتكب الصغير علة جنابات أو جرح جازات مما كتبه من أجلها كلها مرة واحدة وفي هذه الحالة تطبق أحكام المادة السابقة " أي يجوز الحكم عليه بأحدى طرق التربية والتأديب المنصوص عليها في المادة ٦١ ع . (والثانية) اعتبرت المادة ٦٤ وأصبح نصها كما يأتي : " كل محرم عهد به إلى مدرسة إصلاحية أو محل آخر من هذا النوع طبقا لأحكام المادتين ٦١ و ٦١ مكررة يبقى فيه إلى أن يأمر وزير الحفائية بالافراج عنه بقرار يصدر بناء على طلب مدير المدرسة أو المحل وموافقة النائب العمومي . ولا يجوز في أية حال إبقاؤه أكثر من خمس سنين ولا بعد بلوغه سن ثمان عشرة سنة كاملة " . ونص في المرسوم نفسه على أن المصريين الذين عهد بهم إلى مدرسة إصلاحية أو محل آخر من هذا

الشرع طبقاً لأحكام القوانين المعمول بها الآن يجوز الإفراج عنهم عملاً بهذا القانون قبل انقضاء المدة المحددة بالحكم .

٢٩ - وحاشاك نص المذكور التي رفعتها وزارة الداخلية مع مشروع هذا القانون : " أن الفرض من إرسال الأحداث الجرمين إلى مدرسة إصلاحية هو تربيتهم وتعليمهم صنعة لا جسمهم ، لذلك كان في تحديد مدة إقامتهم سابقاً بمعرفة القاضي المحكم في مستقبلهم فربما أفتن بعضهم صناعة في مدة أقل مما حكم عليه بها وقد يحتاج بعضهم إلى زمن أطول مما قدر له . ولقد راعى قانون الأحداث المقتردين الصادر بتاريخ ٩ مايو سنة ١٩٠٨ هذه القناعة بفصل مدة الإقامة فيه محدودة وترك لإدارة الإصلاحية أن تخرج من المحكوم عليه في أي وقت بشرط أن لا يبق لها بعد بلوغ سن الثامنة عشرة . وقاعدة عدم تحديد مدة الغياب نظرية حديثة في علم العقوبات تنبع في كل الأحوال التي يقصد بها إصلاح المحكوم عليه بتعليمه صناعة . ولما انتهت في القانون رقم ٥ لسنة ١٩٠٨ بالنسبة لمبادئ الإبرام . لذلك ترى وزارة الداخلية وجوب الفصل بهذه القاعدة بالنسبة للجرمين الأحداث على أن يكون الإفراج عنهم بقرار من وزير الداخلية بناء على تقرير مدير الإصلاحية وموافقة النائب العمومي وفي ذلك ضمان كاف لمصلحة المحكوم عليه . واشترط أن لا يبقى المحكوم عليه في الإصلاحية أكثر من خمس سنين لأن هذه أقصى مدة مقررة الآن ولا بد بلوغ سن الثامنة عشرة كما هو متصور فيه في قانون الأحداث المقتردين . ولذلك تقترح إدخال هذا الإصلاح على قانون العقوبات بتعديل المادة ٦٤ م . ومراقبة تطبيق النصوص القانونية تفصل الفقرة الثانية من المادة ٦٤ وموضوعها مستقل عن التعديل المقترح لجعل مدة قائمة بدلتها يكون وفقاً ٦١ مكررة . وقد جعل هذا التعديل ملزماً على المأخوذ ليتضح أن المحكوم عليهم بمدة محددة بمقتضى النصوص الحالية فيجوز بالتزام إلى انتهاء المدة المقررة في الحكم الصادر بإرسالهم للمدرسة إصلاحية ويجوز الإفراج عنهم بالشروط الواردة في هذا القانون الجديد قبل انتهاء هذه المدة " .

أحداث

٣٠ - وبناء على هذا التمدد لا يجوز للقاضي عند الحكم بإرسال المجرم الصغير إلى الإصلاحية تحديد المدة التي يمكنها فيها بل يجب عليه ترك ذلك إلى الجهة للنظر بها تنفيذ الحكم ، وثأن المجرم الصغير في ذلك كئان الصغير المنتشر .

٣١ - ولكن لا يزال هناك فروق بين الصغيرين من حيث المدة التي يمكن أن يقضيها كل منهما في الإصلاحية والسلطة المختصة بإخلاء سبيلهما . فانه وإن كان حكم الاثنين واحدا من حيث عدم جواز بقائهما في الإصلاحية إلى ما بعد بلوغهما سن الثمان عشرة سنة إلا أن المجرم الصغير لا يجوز إبقاؤه فيها أكثر من خمس سنين حتى ولو انقضت هذه المدة قبل بلوغه الثمان عشرة سنة بزمان ، أما الصغير المنتشر فيجوز إبقاؤه في الإصلاحية أكثر من خمس سنين طالما أنه لم يتجاوز سن الثمان عشرة سنة . ويكون إخلاء سبيل الصغير المنتشر بقرار تصدره إدارة المحل المقيم فيه بلا حاجة لموافقة النائب العمومي أو صدور قرار من وزير الحفانية . أما الصغير المجرم فيخرج عنه بقرار يصدر من وزير الحفانية بناء على طلب مدير المدرسة أو المحل وموافقة النائب العمومي . هذا إذا رضى الاقتراح من قبل أن يقضى في المدرسة مدة خمس سنين أو قبل أن يبلغ سن الثمان عشرة سنة . أما إذا كان قد قضى في المدرسة مدة خمس سنين أو بن فيها إلى أن بلغ عمره الثمان عشرة سنة فيجب الاقتراح من حتما دون حاجة لصدور قرار من وزير الحفانية .

٣٢ - جواز الإرسال إلى الإصلاحية مرة ثانية - كانت المادة ٦٤ قبل تعديلها تحتوي على فقرة ثالثة هذا نصها : "والمجرم الذي سبق تسليمه إلى مدرسة إصلاحية أو محل آخر لا يجوز في أي حال من الأحوال إرساله مرة ثانية إلى مدرسة إصلاحية أو محل آخر" . ولما أُنيت للمادة المذكورة بالرسوم بقانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٣١ لم يرد لهذه الفقرة مخاليل في النص الجديد فأصبح من الجائز بعد هذا الإلغاء الحكم بإرسال المجرم الصغير مرة ثانية إلى المدرسة إصلاحية سواء أكان قد سبق الحكم بإرساله إليها بمقتضى قانون العقوبات أو بمقتضى قانون المنتشرين الأحداث .

٣٣ - الصغير المحكوم بتسليمه إلى مدرسة إصلاحية أو محل آخر يكون إيداعه فيه بمقتضى أمر من النيابة العمومية يحدد على النموذج الذي يقر عليه وزير الحفانية ويجوز إبقاؤه مؤقتا في السجن إلى حين نقله منه (مادة ٢٤٥ تحقيق جنابات) .

٣٤ - ملاحظات عامة على المادة ٦١ ع - الطرق المينة
و المادة ٦١ ع وهي تسليم للوالدين أو الوصي والتأديب الجسماني والارسال إلى
مدرسة إصلاحية هي طرق اختيارية، القاضى أن يصير منها ما يراه مناسبا لحالة المتهم
كما أن له أن يطرحها ظهريا وخصيا منوة الجلس أو الترملة .
وقد وصفت لجنة المراقبة القواعد الآتية للاسترشاد بها عند الحكم على المجرمين
الأحداث وهي :

(أولا) اذا كانت أخلاق الصبي ليست فاسدة أو كانت مبدئية بحيث يكفي
و إصلاحه الحكم عليه بمقوبة خفيفة وجب على القاضي أن يحكم عليه إما بتسليمه
إلى أهله وإما بتأديبه تأديبا جسيما .

(ثانيا) ويجب عليه الحكم بإرساله إلى الإصلاحية متى أبدى ميلا للجرام
متصلا في نفسه غير أن أخلاقه يلوح مع ذلك إمكان إصلاحها سقاه من الوسط
الذى هو فيه إلى وسط أدنى آخر إلا اذا زاد عمره على ثلاث عشرة سنة لأن المدة
التي يוכל أمره فيها إلى الإصلاحية يجب أن لا تقل عن ثلاث سنين .

(ثالثا) اذا ظهر على المجرم عدم إمكان إصلاحه وجب الحكم عليه بالجلس
(لجنة المراقبة لرام عمره، ولم ٨ في ٢٩ أبريل سنة ١٩٠٥) .

٣٥ - وهذه الطرق ليست بطرق بل هي وسائل لتربية والتأديب .
فالحكم بها لا يعتبر إثبات حالة العود، ولا يمنع من إيقاف تنفيذ الجلس .
وقد قررت لجنة المراقبة القضائية أن تسليم الصغير للوالديه ليس عقوبة ولا
يعتبر ساقطة يرتب عليها تطبيق عقوبة العود في حالة ما اذا عاد المجرم لارتكاب جريمة
ثانية (لجنة المراقبة ١٩٠٦ و ٢٧٧) . وإن وجود حكم بالتأديب الجسماني لا يسمح
بالعكة بتطبيق قواعد العود على المتهم (لجنة المراقبة ١٩٠٩ و ٢٧٢) .

٣٦ - ولما كان إرسال المحكوم عليه إلى مدرسة إصلاحية ليس في الحقيقة
منوة بل العرض منه تهديبه وتطبيعها فلما حكم على أحد المجرمين الأحداث بالجلس
في أول درجة واستأنف هذا الحكم بيمور العكة الاستثنائية استبدل الجلس بإرساله
إلى الإصلاحية ولو ترتب على ذلك خاتمه فيها مدة أطول من مدة الجلس التي كان
محكوما بها عليه ولو لم تكن النيابة مستأنفة (قصر ٢٥ يناير سنة ١٩٠٨ و ١٩٠٩ ع ١٥) .

٣٧ - وأنا استأنف التهم وحده حكماً قضى بإرساله إلى مدرسة إصلاحية وتبين للمحكمة الاستئنافية أن عمره يزيد على خمس عشرة سنة وليس في وسعها أن تميز طريقة بسيطة اتحدت بالتأديب أو التربية وتستبدلها بالعرامة أو الخس ولو مع إيقاف التعذيب لما في ذلك من نسوى. لحالة التهم كما أنه لا يجوز لها أن تحكم بتأييد الحكم القاضي بإرساله إلى الإصلاحية لما ثبت من أنه لم يكن حليث السن بل الواجب أن تخفى براءته (تم اتقلا مايو سنة ١٩١٥ م ١٧ عدد ٩١ ر ٣٠ مايو سنة ١٩٢١ م ٢٢ عدد ٣٣ ر ٣ أغسطس سنة ١٩٢٦ م ٢٨ عدد ٩٧ رطة الابتدائية ٢١ مارس سنة ١٩١٨ م ٢٠ عدد ٢٧ رة الابتدائية ٢٧ مايو سنة ١٩٢٥ م ١٦ مائة ٦ عدد ٢٧) .

٣٨ - ولكن الطرق المذكورة وإن لم تكن طوبى إلا أن الصغير الذي يحكم عليه بها يعتبر مجرمًا ، فيجوز الزامه بالمصاريف أو شرويضات للدعى بالحق المدعى .

ويجوز له استئناف الحكم القاضي بإرساله إلى مدرسة إصلاحية . ولكن لا يقبل منه استئناف الحكم الصادر عليه بالتأديب الجسماني (مادة ٢٤٣ تطبيق جنائيات) .

٣٩ - وقد قضت محكمة النفس والإبرام في بعض أحكامها بأن إرسال المتهمين الأحداث إلى مدرسة إصلاحية ليس طوبة حقيقية بل هو من طرق التربية التي يقرر القانون أنه يجوز الحكم بها " بدل الحكم بالقوة المقررة قانوناً " ومن ثم لا يكون الحكم القاضي بإرسال التهم إلى الإصلاحية قابلاً للقض لأن الأحكام التي لا تقضى بقوبة لا يجوز الطعن بها بطرق النفس والإبرام (تم ١٩ مارس سنة ١٩١٠ م ١١ عدد ٩٨ ر ٢٧ أبريل سنة ١٩١٢ م ١٣ عدد ٧١ ر ٣١ يونيو سنة ١٩١٢ م ١٢ عدد ١٢٦) .

ولكنها قضت في أحكام أخرى بأنه وإن كان الحكم القاضي بإرسال التهم إلى الإصلاحية هو أمر معيد له لما ينتج عنه من ترويم أخلاقه وتعليمه صناعة تساعده في كسب رزقه طريقة شرعية إلا أنه يعتبر على كل حال حكماً يجرمه من حرشه

الشخصية فضلا عن أنه يحتمل كثيرا أن يتوصل بالظن إلى ثبات برأيه من التهمة ولذلك يكون قابلا للظن بطريق النقص والابرام (عمر ٢٠ أكتوبر سنة ١٩٠٨ ج ١٠ عدد ٥٨٨ رابع أيضا قض ٣ و٢٤ سنة ١٩٢٤ قضية رقم ٨٩٠ سنة ٤١ قضائية، وأما مارس سنة ١٩٢٦ قضية رقم ٥٧٨ سنة ٤٢ قضائية).

وقد استقرت أخيرا على هذا الرأي الثاني فأصدرت بتاريخ ١٧ أبريل سنة ١٩٣٠ حكما مطولا دعمته بالأسباب الآتية : (وحيث أن نص المادة ٢٢٩ من قانون تحقيق الجنايات هو "يمرر لكل من أعضاء النيابة العمومية والمحكوم عليه والمستول من الحقوق المدنية والمدعى بها قيا يختص بمقتوليهما فقط أن يظن في أحكام آخر درجة المصادرة في مواد الجنايات أو الجنيح " . وحيث أنه لم يرد في هذا النص أن الظن بطريق النقص لا يكون إلا في حالة الحكم " بقسوة الجنايات أو الجنيح " بل " في أحكام آخر درجة المصادرة في مواد الجنايات أو الجنيح " ولا شك في أن الحكم في الحالة المطروحة للبحث صادر في مادة جنحة . وحيث أنه إذا تبيل أن كلمة "القانون" الواردة في الحالتين الأولى والثانية المذكورتين بالمادة ٢٢٩ من قانون تحقيق الجنايات إنما تشير إلى قانون جنائي حتما لأجيب على ذلك بأنه يجوز أن يكون الأمر متعلقا بقانون جنائي حتى ولو لم يصدر عقوبة بحسب المعنى الضيق المقصود قانونا من هذه الكلمة وأنه ما دام أن الإرسال إلى الإصلاحية لا يجوز إلا بحسب قانون العقوبات وهو قانون جنائي بكل معنى الكلمة فالتعلق في تطبيق هذا النص الجزائي من قانون العقوبات يجب أن يؤدي إلى الظن بطريق النقص والابرام . وحيث أن الاستناد على ما جاء بالمادة ٦١ من قانون العقوبات في التمييز تسليم الصغير إلى أهله أو تأديبه جسمانيا أو إرساله إلى مدرسة إصلاحية ومن العقوبات المقررة قانونا ليس معناه أن هذه الجزاءات ليست عقوبة ، إذ كيف يمكن أن يقال إن التأديب بالضرب ليس عقوبة والإرسال للإصلاحية ليس عقوبة مع أن الوجود في الإصلاحية جبرا على الطفل وعلى نفيه هو عقيد لحرية أهل الطفل من أن يرويه هم تربية قد تكون أنفع له في حياته من تربية الإصلاحية .

ومن ذا الذي يستطيع أن يحرم هذا النكاح من النظم من ثلثا القضاء في القانون
 المنعرج لكل الأفراد حق النظم منه، وقد يكون هذا النظم مبنيا على أسباب خطيرة
 كأن لم يطن اطلاقا قانونيا يمكن معه من تحصيل النفع عن نفسه أو كان متبعا
 بجرمة ودفع بأنه لم يبلغ من العمر سبع سنين كاملة فلم تناقش المحكمة دعوه ولم ترد
 عليه أو أن المحكمة لم تكن وقت محاكمته مشكلة تسجيلا قانونيا أو كان هناك دفع
 بعدم اختصاص برجع الجنسية أو كان الحكم خاليا من الأسباب بالمرء أو كان فيه
 تناقض كل موجب البراءة أو إذا ظهر المقتول حيا أو حكم على شهود الاتبات بأنهم
 مزورون، فكيف يمكن في مثل هذه الأحوال عدم الوصول لاصلاح مثل هذه
 الأخطاء بالارتكان على عدم جواز الطعن . على أنه مما يجب ملاحظته أيضا أنه إذا
 كان المدعى بالحق المدعى يستطيع الطعن فيما يتعلق بحقوقه المدنية في دعوى الحماية
 المقامة على الصغير فكيف لا يمكن لهذا الصغير وأهله الطعن بمثل هذا الطريق .
 وحيث أن الواقع هو أن التأديب بالضرب عقوبة وكذلك الإرسال للاصلاح عقوبة
 ولأنهم عقوبات عامة بصنف من الناس هم الأحداث وإذا كان الطعن فيها
 بطريق المعارضة والاستئناف جائزا فلا يظهر العلة في عدم جواز الطعن فيها بطريق
 النقض في الحكم الصادر من آخر درجة في جنحة أو جناية مع أنه حكم صادر
 إما في جنحة وإما في جناية عقوبات جزائية قررها قانون العقوبات ومع ذلك إذا
 كان الحكم صادرا في مواجهة ولي الصغير أو وصيه بصفته مسؤولا عن حقوق مدنية
 فلا شك أن الطعن بطريق النقض في الحقوق المدنية يكون مقبولا ، فإن تبين
 المحكمة أن الحكم باطل لسوء التشكيل أو للنقض فكيف يبنى الحكم المدعى ربيق
 حكم الإرسال للاصلاح ، فلذا قيل بالناء حكم الإرسال للاصلاحية تبعا لما ادعى
 لعدم إمكان الناء مباشرة ، وحيث أنه بناء على هذه الاضارلات المتقدمة على أساس
 أن المادة ٣٢٩ من قانون تحقيق الجسائات لا تسمح لاصحابها ولا بروجها بعدم
 قبول الطعن بطريق النقض والابرار في أحكام الجنح والحجيات الصادرة من آخر
 درجة بإرسال الصغير للاصلاحية أو تأديبه تأديبا جسائيا تخص المحكمة بقبول الطعن
 شكلا (نقض ١٧ أبريل سنة ١٩٣٠ مجلة ١٠ ص ٢١٨) .

٤ - الامتياز الثاني : عذر مخفف في الجنايات - للقاضي
أيا كانت الجريمة أى سواء أكانت جناية أو جريمة أو مخالفة بدلا من اتخاذ طرق
التربية والتأديب السابق ذكرها أن تعفى بالمعقوبة على المتهم .
ولكن صرح السن منذ قانون مخفف في الجنايات .

فإذا كانت عقوبة الجريمة التي ارتكبها الصغير السجى أو الأشغال الشاقة المؤقتة
تبدل ، هذه المعقوبة بمعقوبة الحبس مدة لا تزيد عن ثلث الحد الأقصى المقرر لتلك
الجريمة قانونا . وإذا ارتكبت جناية عقوبتها الاعدام أو الأشغال الشاقة المؤبدية تبدل
هذه المعقوبة بمعقوبة الحبس مدة لا تزيد عن عشرين (المادة ٦٠ عقوبات) .
أما في الجمع والمخالفات فلا محل لمثل هذا المنزلة للقاضي أن ينزل إلى الحد
الأدنى للحبس أو الغرامة أو يستبدل هاتين العقوبات بطرق التربية المتفهم ذكرها .

٤١ - الامتياز الثالث : التشرد والاشتباه ومراقبة البوليس -
لا تسرى أحكام القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٢٣ على النساء ولا على الأطفال الذين
تقل أعمارهم عن خمس عشرة سنة كاملة (المادة ٣١ من القانون المذكور) .
وبما أن هذا القانون قد تكلم في الباب الأول منه عن المتشردين والأشخاص المشبه
فيهم ، وفي الباب الثاني عن إنداد البوليس ، وفي الباب الثالث عن مراقبة البوليس ،
فيكون قد استثنى النساء والأطفال الذين تقل أعمارهم عن خمس عشرة سنة من
أحكام التشرد والاشتباه العادية ومن أحكام المراقبة أيضا (راجع مشروء النائب السومى
رقم ٧٧ لسنة ١٩٢٥) .

وقد وضع الشارع قانونا خاصا بالأحداث المتشردين يطبق على الأولاد ذكورا
كأولاء أو إناثا الذين لم يبلغوا من العمر خمس عشرة سنة كاملة وهو القانون رقم ٢
لسنة ١٩٠٨ وستكلم عنه في الفصل الثانى من هذا الباب .

٤٢ - الامتياز الرابع : العود - لا تسرى أحكام العود على المحرم
الذى لم يبلغ من العمر خمس عشرة سنة كاملة (المادة ٦٥ ع) . ذلك لأن قواعد

السود لا يمكن الجمع بينها وبين الطريقة العمومية المتبعة في معاقبة المقتنين الأحداث (راجع تعلقات الحفائية) .

ويخرج عن هذا النص أن المادة ١٨٠ تحقيق جنابات التي تخص بتنفيذ الأحكام الصادرة بالحبس فورا على قسوى السوابق لا تنطبق على المجرمين الأحداث (بلغة المائدة ٢١ بحوزة سنة ١٩٠٦ رقم ٥٣) .

ولكن الصغير الذي سبق الحكم عليه بمقوبة الحبس قبل أن يبلغ الخامسة عشرة من عمره يعتبر دائما إذا حكم عليه مرة ثانية بعد ذلك السن (تعلقات الحفائية مل المادة ١٥ ج) .

أما إذا سبق الحكم عليه بتسليمه لوالديه أو بالتأديب الجسماني أو بالإرسال إلى الإصلاحية فلا يعتبر دائما لأنها ليست عقوبات بل هي طرق للتربية والتأديب كما تقدم .

٤٣ - الامتياز الخامس : الإكراه البدني — لا يجوز التعذيب بالإكراه البدني لتحصيل ما يجب رده والتعويضات والمصاريف على المحكوم عليه الذي لم يبلغ خمس عشرة سنة كاملة (المادة ٢٤٦ تحقيق جنابات) . وذلك لأن الفرض المقصود من وضع الباب الخاص بالمجرمين الأحداث في قانون العقوبات هو منع لإرسالهم إلى السجون ما أمكن ولا شك في أنه إذا حكم على الصغير بصفة عقوبة أصلية بالضرب أو بإرساله إلى مدرسة إصلاحية بالتنفيذ عليه بالحبس عند عدم قيامه بدفع المصاريف المحكوم بها عليه يكون ناقضا للفرض المقصود (تعلقات الحفائية مل المادة ٢٤٦ ج) .

أما القرارات فيجوز حبس الصغير إكراهه على دفعها وإلا اعتد كل تأخير لحمل هذه الأحكام (تعلقات الحفائية مل المادة المذكورة) .

٤٤ - الامتياز السادس : المحكمة المختصة — كانت المادة ٢٤٢ تحقيق جنابات قبل إنشاء محاكم الجنابات تخصي بأن المجرم الحديث السن الذي

يرتكب جريمة يحاكم أمام محكمة الجناح إذا لم يكن معه في المحاكمة من يزيد عمره على خمس عشرة سنة بصفة فاعل أو شريك .

ثم ألغى هذا النص بمقتضى المادة ٥٦ من القانون رقم ٤ الصادر في ١٢ يناير سنة ١٩٠٥ بتشكيل محاكم الجنابات صارت الجنابات التي يرتكبها المجرمون الأحداث من اختصاص تلك المحاكم ولو لم يكن معهم في المحاكمة من يزيد عمره على خمس عشرة سنة بصفة فاعل أو شريك .

ولكن المرسوم بقانون الصادر في ١٩ أكتوبر سنة ١٩٢٥ يجعل بعض الجنابات جنحا إذا اقترنت بأحد قانونية أو ظروف مخففة يجبر القاضي الإحالة عند ما يكون المتهم من المجرمين الأحداث أن يأمر بإحالة الدعوى إلى القاضي الجزئي بدلا من إحالتها إلى محكمة الجنابات (المادة الأولى من المرسوم المذكور) .

٤٥ - وقد أتت في سنة ١٩٠٥ محكمة جزئية خاصة للأحداث في القاهرة وأخرى في الإسكندرية . قال المستشار القضاة في تقريره لسنة ١٩٠٥ :
وبعد ما أدخل هذا الإصلاح العظيم في القانون (وهو التماس العقوبات التي يجوز توقيعها على المجرمين الأحداث) بنى أمر آخر ألا وهو السعي في إيجاد طريقة خاصة لتطبيق أحكامه في هذا الموضوع بكيفية مؤثرة فعالة ولاح لي أن من أفضل النماذج في تحقيق هذا الأمر تجربة نظام محاكم الأحداث وهي محاكم تختص بنظر الجرائم التي تقع من الأحداث ويرأسها قاض مختص . وقد أتى هذا النظام بتأثير جلية في بلدان أخرى من المعلوم أنه معمول به في أمريكا وأستراليا وغيرها من المستعمرات الإنجليزية وفي أسكتلندا وفي بعض أنحاء إنجلترا وأيرلندا كذلك برمنجهام وبرايدفورد ودبل وكورك . وقد كانت نتائج إدخال هذا النظام على ما أعظمه حسنة في جميع الجهات . ففي أمريكا مثلا يتضح من تقرير صدر حديثا أن إنشاء محكمة مخصوصة للجرائم الأحداث في شيكاغو قد تسبب عنه أن عدد من زجوا في السجن من النلسان في تلك المدينة نقص في سنتين من ١٧٠٥ إلى ٢٠ وكذلك في جهات أخرى ولا سيما نيويورك وجلاسبروك كانت نتائج إنشاء هذه المحاكم مما

يوجب الرضا والارتياح . ومنزىا هذا النظام واضحة لا حاجة للامهال في شرحها .
فانه بالتحصار جميع القضايا التي من هذا القبيل لدى قاض واحد يقوم بنظرها في جلسة
مخصوصة حيث يكون عنده فيها وقت كاف للتفكير في نفس كل قضية على حدها .
تظهر أنها نافذة قليلة الأهمية يصبح هذا القاضي في وقت قصير ذا خبرة خاصة بهذا
المعمل ويستطيع بذل البهجة والنباهة القائمة بالارتياح وبذلك يتعود القضاة فيهم كآب
فيقتصر في كثير من الأحوال على الفناء دوس حكي مفيد على الصغير الذي حاد عن
مسحة الصواب وعلى والديه ثم يسلمه اليهم بعد أن يقرؤوا بحسن سمع في المستقبل
وهذا كل ما يطلب في معظم الأحوال وكثيرا ما يكفي ناك لا يخاف الضلام أو الفتنة
بالمرة عن التفتل في طريق الآثام والشرور . وعلى ذلك تقرر إنشاء جلسة مخصوصة
في القاهرة على سبيل التجربة إذ لم تبد أسباب الظن بعدم ملاءمة هذه الخطة لهذا
شرفى بأى وجه من الوجوه ومملت الترتيبات اللازمة مع نظارة الداخلية والبوليس
وظعدت الجلسة لأول مرة في طبدن في ٦ أبريل سنة ١٩٠٥ واقتب لهذا المعمل
المهم الخطير واحد ممن امتازوا بالكفاءة من قضات الشبان (وهو حضرة عبد الخالق
ثروت بك) فقام بهذه المهمة على ما يظهر أشرف قيام وقد قلتم الى حديثنا تقررنا
عن أعمال هذه الجلسة في السنة الأولى من انشائها . وبالنظر لأهمية الموضوع آنى
عليه هنا ما فيه من الفائدة ملاحظا على عبارته الأصلية بقدر الامكان :

« إن الليل الحقيق الى الاجرام قليل عند صغار المصريين وعلى أى حال من
يسكنون منهم مدينة القاهرة فان معظم القضايا التي قلتمت الى لم يكن فيها ما يدعو
الى الظن بأن ميل هؤلاء الصغار الى الاجرام شديد بحيث يصل الانسان في بأس
من اصلاح سلم الا بطوبة شديدة قاسية بل كثيرا ما رأيت في أغلب الأحوال
أن تهرمهم بالكلام والظلم سوء منبتهم اذا استقروا على سلوك هذه الطريق يوتر
طيم تأميا شديدا . ويسرنى أن أذكر هنا أن طريقى التي تتبعنا من تميمهم
أن سلمتى لم بالشقة لأؤل مرة لا يكون ورامعا إلا للقصة الشديدة لنا هم نادوا
الى ارتكاب أى أمر يستوجب عاكتهم قد طعت بالثرة للتصودة في جميع الأحوال

تهرباً وهي عدم وقوع أحد من حوكتها أمانى في جريمة مرة أخرى . ومن الواضح أن لآباء الصغير دخلاً في هذه النتيجة فاني كنت أتهرب مرة حضور والد الصغير في الجلسة أو في أمره لترويه بالنصح والارشاد لمراقبة أحوال ابنه ولم أقتصر في ذلك على الأحوال التي كنت أقدر فيها تسليم والده اليه بل كنت أتبع هذه الخلطة أيضاً ولو قررت بصرب الصغير نظراً لحصانة الجريمة نوعاً . وفي بعض الأحوال شاهدت أن كثيراً من الآباء كانوا يرشدوني إلى حقيقة أطوار أبنائهم ودرجة طاعتهم لم فكن لي ذلك مرشداً عظيماً في تهريب ما يلزم الحكم به من العقوبة . وأندكر أنه جاءني مرة والد من الطبقة الوسطى يشكو سوء سلوكه وعجزه عن تربيته وطلب إلى أن أرسله إلى الإصلاحية ويسرفني أنه كانت ظروف الواقعة تمكنني من إجابته إلى ما طلب حكمت بإرساله إليها أربع سنوات وقد أبدت الحكمة الاستثنائية هذا الحكم . وفي مرة أخرى جاءني امرأة تشكو إلى مثل هذه الشكوى وتطلب مثل هذا الطلب فير أن ولدها الصغير كان متهاً بخالفة فلم يكن في وسعي إجابتها لهذا الطلب فاكتمت بتشديد العقوبة (وهي الضرب) على الصغير وأنها أنه لو استمر على ما يوجب شكوى والده له وأرتكب جريمة ما فلا يكون جزاؤه إلا إرساله إلى الإصلاحية) .

٤٦ - - - - - تعليمات النيابة بشأن التصرف في قضايا الأحداث - - - - -
تقتضي هذه التعليمات بما يأتي : على أعضاء النيابة أن يوجهوا عنايتهم بصفة خاصة إلى القضايا التي يكون المبرمون فيها أحداثاً (مادة ٢٨٣) ، ويجب قبل التصرف في أية قضية متهم فيها صغير أن يرى العضو المتصرف المتهم ويقف على كل ما يمكن الوقوف عليه من جهة مركزه ومركز والديه في البيئة الاجتماعية ويحسن استدعاء والده أو وصيه في كثير من الأحيان بطريقة إدارية وسؤاله عن سلوك وأخلاق المتهم بصفة عامة وذلك لمعرفة الوسط الذي يعيش فيه وهو ما قد يرشد في التصرف الواجب إعطاؤه للقضية (مادة ٢٨٤) ، ويجب على أعضاء النيابة أن يسلّموا أن لهم في حفظ قضايا الأحداث من حرية التدبير ما ليس لهم في القضايا

الأخرى وأنه لا ضرورة لأن يقتضوا القاضى متهمين من الأحداث يطلب أن لا
يكتفى في عقابهم بإتخاذهم ثم اخلاء سبيلهم وكذلك صغار الأولاد الذين يشتركون
في مشادة حصلت بين أهلهم (مادة ٢٨٥) ، ولا يجوز أن يحبس المتهم الحديث
السن احتياطيا إلا اذا كان من المحتمل كثيرا أن يهرب وكان منهما يمانية أو جنحة
مهمة (مادة ٢٨٨) ، والجنح التي يجوز بصفة عامة حبس المتهمين الأحداث فيها
هي جنح السرقة والتشرد وذلك فقط في حالة الخشية من هربهم ويجب في هذه
الحالة أن تكون المحاكمة على غاية ما يمكن من السرعة (مادة ٢٨٩) ، ويتمين تحديد
جسدت فريسة للجرمين الأحداث الذين تنفرد بحماكتهم . ويكتفى بوجه عام بأن
يطلب في القضايا البسيطة تطبيق المادة ٩١ فقرة أولى أو ثانية من قانون العقوبات
أى يطلب تسليم الملاحق لأهله أو تأديته تأديا جسيما . ولذا رأى أنه من مصلحة
المتهم أن يبعث به إلى الإصلاحية وكانت الجريمة المتهم فيها مناسبة لهذه العقوبة
فيطلب من المحكمة الحكم بذلك سواء كان المتهم ذكرا أو أنثى . ولا يجوز أن يطلب
من المحكمة الحكم بالحبس ما لم يكن الملاحق قد قارب من البلوغ وكانت سوابقه
تدل على أن سلوكه غير جيد (مادة ٢٩٠) ، ويجب أن يكون دائما لدى النيابة
قبل الجلسة التي فيها المتهمون من الأحداث معلومات عما اذا كان بالإصلاحية
محلات حالة . ومصلحة السجون تبحث للنيابة من وقت لآخر إخطارا من حالة
الإصلاحية والمحلات التي بها (مادة ٢٩١) ، والأصل في القضايا المتهم فيها أحداث
أن لا تستأخ من النيابة مطلقا إلا اذا كانت بالبرائة وكانت التهمة جسيمة ووجدت
أوجه قوية تميل إلى الاعتقاد بأنه سيحكم استثنائيا بالإدانة وكذلك اذا كان الحكم
بسيطا جدا في جانب الحرية (مادة ٢٩٣) ، ولذا اتفق أن صدر على صغير حكم
بالحبس ورثيت فيه الصرامة فلا بأس من استثنائه من النيابة للحصول على حكم أبدي
لهم كإرساله للإصلاحية مثلا (مادة ٢٩٤) ، ولذا استأف الحكم عليه فيجب
إرسال القضية في الحال بطلب خاص إلى النيابة الكلية وذلك للاسراع في عمل
ما يلزم لنظر الاستئناف والمفصل فيه (مادة ٢٩٥) .

المورد الثالث - الأحداث بين الخامسة عشرة والسابعة عشرة سنة

٤٧ - يعترف كثير من التشريعات بوجود مورد ثالث يجب في أثناءه تخفيف العقوبات المتناحرة في الشقة نظرا لضعف سن الجاني، فأن أولئك الجانين وإن لم يكن يمكنهم أن يدعوا الجهول بالقانون أو يحتاج أطفالهم للمساعدة للعثاب إلا أنهم مع ذلك لم يبلغوا تمام الرشد ولم يصلوا إلى السن التي يمكنهم من محاسبة أنفسهم تمام المحاسبة . وإن مما استدل به المدعون حتى في البلاد التي لم تنص قوانينها على مراعاة ذلك أن ينفذ حكم بالإعدام أو الحبس المؤبد على انسان لم يحصل في سن الرجال . وهذا المورد الثالث قد نص عليه في مصر لأول مرة بالقانون الجديد (ملفات الحضانة من باب الجريمة الأحداث) .

٤٨ - ويصدر صدر السن في هذا المورد مذكرا مخففا في بعض الجانيات . قد نص في المادة ٦٦ ح ١ " لا يحكم بالإعدام ولا بالأشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة على المتهم الذي زاد عمره عن خمس عشرة سنة ولم يبلغ سبع عشرة سنة كاملة . وفي هذه الحالة يجب على القاضي أن يبين أولا العقوبة الواجب تطبيقها بقطع النظر عن هذا النص مع ملاحظة موجبات الزاغة إن وجدت ، فإن كانت تلك العقوبة هي الإعدام أو الأشغال الشاقة المؤبدة يحكم بالسجن مدة لا تقل عن خمس سنين ، وإن كانت الأشغال الشاقة المؤقتة يحكم بالسجن " .

والمبدأ الذي بنيت عليه هذه المادة مقرر خصوصا في القانون اللبناني والبيكي . ويلاحظ أنه قد نص صريحا على وجوب مراعاة أحوال الزاغة لو وجدت قبل تطبيق هذه المادة يعني أنه ليس الغرض من هذه المادة زيادة تخفيف العقوبات الواجب توقيعها على متهمين من هذا القبيل وإنما هو مع بعض أنواع العقوبات من أن توقع عليهم (ملفات الحضانة من المادة ٦٦ ح) .

المجرمون البالغون

٤٩ - حدد القانون من الرشد الجنائي بسبع عشرة سنة، فحق لم الإنسان هذا السن لا تطبق عليه أحكام المجرمين الأحداث بل تطبق عليه أحكام القانون العامة .

وس الرشد الجنائي هذا أقل من سن الرشد للذوق، فإن قانون المحاكمات الجزائية الصادر في ١٣ أكتوبر سنة ١٩٢٥ حدد هذا السن بواحد وعشرين سنة (مائة ٢٩) . والسبب في ذلك أن إدراك الخطر والتشريع في الإنسان قبل اكتمال خبرته بالأمر المسألة .

٥٠ - والشبهوة وإن كانت تنسب الطفولة إلا أن القانون المصري لا يعتبرها عذرا مطلقا من العقاب ولا عذرا له . وكل ما يتبع به التبرؤ من الامتيازات هو ما نصت عليه المادة ١٥٥ ع من أن من يحكم عليه بتقوية الأشغال الشاقة من الرجال الذين جاوزوا السنين من عمرهم ومن النساء مطلقا يقضى مدة عقوبته في أحد السجون العمومية بدون قيد بالحديد .

تقدير السن والنية في الحكم

٥١ - تقدير سن المتهم - لمرة ما إذا كان المتهم قاصرا أو بالغنا يجب أن ينظر إلى سنة وقت ارتكاب الجريمة لا وقت رفع الدعوى أو وقت صدور الحكم (بارسون مادة ٢٥٦٩) .

٥٢ - والنية العمومية هي التي يجب عليها إثبات السن وذلك لأن عليها يقع عبء إثبات الأركان المكونة للجريمة ، وبلوغ من الرشد من هذه الأركان (بارسون مادة ٢٦٩٥٨) .

٥٣ - وأقوى أدلة الإثبات وأبسطها شهادة الجلاء . فلذا لم يمكن الحصول على هذه الشهادة يجوز للنيابة أن تثبت السن بجميع طرق الإثبات كالشهود والمحررات وأهل الخبرة والقرائن .

وتقتضي تعليلات النيابة بأن يكشف عن من المتهمين الأحداث من نذر المواليد بطريقة المكتوبة الرسمية، وإذا كانت هناك دواع لتقديم القضية بالجلسة بقصر ميادها عن أجل الرد على استعلام النيابة فيكتفى بتقدير طبيب المركز أو من جالده إذا كان البوليس قد احتاط وحصل من قبل على هذا التقدير وإلا فيكتفى بتقدير القاضي في الجلسة متى كان الطاهر يشهد بأنه صغير، والفرض من وضع هذه القاعدة هو نفي انتداب الأطباء في هذه المسائل العامة فصدا في التفقات (مادة ٢٨٦) .

ولكن يجب على أعضاء النيابة قبل تقديم المتهمين الأحداث إلى محاكم الجنايات أن يأسروا بالكشف عن أعمارهم لما في تحديد السن من الأهمية عند تطبيق المادتين ٦٠ و ٦٦ ع (مادة ٢٨٧) .

٥٤ - إذا قام الدليل القاطع على حذيفة من المتهم وجب على القاضي أن يأخذ به، فإذا ظهر من شهادة الميلاد أن من المتهم تجاوز الخامس عشرة سنة فلا يجوز للقاضي أن يعتبره أقل من خمس عشرة سنة بناء على شكل جسمه بل إن له إذا شك في صحة محتويات الشهادة أن يجرى التحقيق اللازم لمعرفة ما إذا كانت طبق الأصل المستخرجة من حقيقة (بمطالبة ١٩٠٨) .

٥٥ - أما إذا كان من المتهم غير محقق فيقتدره القاضي من نفسه (المادة ٦٧ ع) .

وقد حكم بأن القاضي الحق المطلق في تقدير من المتهم إذا كان منه غير محقق وأن الشك في من المتهم يوجد بنوع خاص إذا لم تقدم لصلا شهادة الميلاد وفي هذه الحالة ليست الحكمة ملزمة بتأجيل الدعوى لتقديم تلك الشهادة (تقضى ٢٤ يونيو ١٩١٥ مراجع ٢ ص ٣٠٣) .

وأما لوجه قلبي في الحكم بحسب أن الحكمة لم تأخذ بها أبداً النفاذ من وجوب معاملة المتهم بمقتضى من المادة ٦٦ ع نظراً لعدم تجاوزه من السبع عشرة سنة متى كان الثابت أن المتهم لم يثر له على ورقة ميلاد رغم البحث عنها طلبات بحكمة الموصوع عنه إلى ما يبينه لما القانون في المادة ٦٧ ع وهو تقدير السن بمعرفتها

ووصولاً لهذا الغرض تلتفت خيراً فترى من المتهم بعشرين سنة على الأقل وفلك بعد أبحاث فية دقيقة كان أجزاها وثبتت في محضر الجلسة وأحدثت المحكمة بهذا التقدير وأثبتته في صدر حكمها فترى اسم المتهم (قضى ١٥ ودرسة ١٩٢٨ قضية رقم ١٧٣٥ سنة ٤٥ قضائية) .

٥٦ - وأنه لا يقبل من النيابة الطعن بوجود خطأ في تطبيق المادتين ٦١ و ٦٣ ع لأنه ظهر أن من المتهم سبع عشرة سنة إذا كان لا يوجد ما يثبت أن الورقة التي تثبت بلوغ المتهم هذا السن قمت المحكمة قبل الحكم بل بالعكس ظهر من تاريخ الورقة المذكورة ومن أن النيابة العمومية نفسها لم تطلع عليها أن المحكمة أيضاً كانت تجهل وجودها . وفي هذه الحالة كان يوجد شك فيما يتعلق بمن المتهم وطبقاً للمادة ٦٧ ع كان للقاضي الحق في تقدير السن وبناء على هذا التقدير يحكم بالقبضية المنطبقة على عمر المتهم الذي يخففه القاضي بسلطته النهائية (قضى ١٢ ودر ١٩١٠ ع ١٢ عدد ٢٠ وبكر ذلك قضى ١٩ جنبر سنة ١٩٠٨ ع ١٠ و ٢٦ عدد ٢٠) .

وإن المادة ٦٧ ع تبيح لقاضي الموضوع تقدير عمر المتهم إذا تعذر التحقق منه دون أن يتطرق البطلان إلى حكمه من هذا الأمر فيما لم يأتضح فيما بعد خطؤه في هذا التقدير ، فلا يبطل الحكم الذي يصدر المتهم في جنابة صغيراً ويخصى عليه بالتأديب الجسماني ولو أنه كانت توجد شهادة ميلاد رسمية بين أوراق الدعوى تدل على أن المتهم يزيد عمره من ١٥ سنة وقت ارتكابه الفعل إذا لم يوجد في الحكم ولا في ملف الدعوى ما يؤكد اطلاع محكمة الموضوع على تلك الشهادة وقت متول المتهم أمامها (قضى ٧ فبراير سنة ١٩٢٠ ع ٢١ و ٧٩ عدد ٢١) .

٥٧ - لم يبين القانون ما هو التقويم الذي ينبع في تقدير سن المتهمين الأحداث ، ويظهر أن الأنفل تقديره طبقاً لتقويم الميلادى لأنه أصغر لهم ، وقانون المحاسن الحسنة يخص بتقدير السن طبقاً لهذا التقويم (مادة ٢٩) .

٥٨ - بيان من المتهم في الحكم - قضت محكمة النقض والابرام في بعض أحكامها بأن عدم ذكر من المتهم في الحكم ليس من الأمور التي يترتب عليها بطلان الإجراءات (قضى ٣٠ أبريل سنة ١٩٠٤ استقلال ٣ من ٨٢ و ٢٥ وغير سنة ١٩٠٩ استقلال ٥ من ١٩ و ١٣ أغسطس سنة ١٩٠٦ ع ٨ عدد ٧٣) .

٥٩ - ولكنها قضت بما ذك بأن عدم ذكر سن التهم في الحكم يجعله باطلا لأنه يمنع محكمة النقض والابرام من التحقق من أن التهم ليس من المبرمين الأحداث المذكورين في الباب التاسع من الكتاب الأول من قانون العقوبات (قض ١٩ يناير سنة ١٩٠٧ استقلال ٦ ص ٤٦٦ و ٢٢ مارس سنة ١٩٠٧ ج ٨ ط ٥٨٧ و ١٣ أبريل سنة ١٩٠٧ ج ١ ط ١٠).

وأنه لما أشارت المحكمة في حكمها إلى أنها تتقدم من التهم بحوال سنة عشر عاما غير أن الحكم في هذه النقطة جاء فاصلا فلا يفهم منه أن كانت هذه السن هي سن التهم وقت ارتكابه الجريمة أو أنها سنة وقت الحكم، وإذا فرض وأن مراد المحكمة تقدير السن وقت الحكم فلا تكون وقت ارتكاب الجريمة قد بلغت الخامسة عشرة سنة كاملة فإن هذا القموض قد يؤول في الصمرة الفرضية السابق بيانها إلى التظن في أن المحكمة إذ عاقبت التهم بالطوبى الأصلية المقررة للمدة التي ارتكبتها بدلا من الأخذ بحالة من الحالات الواردة بالشرط الأخير من المادة ٦١ ع قد فعلت ذلك فانلة عن امكان تطبيق الشرط الأخير المذكور وهذا القموض يجعل الحكم سرييا هيا جوهريا يستوجب قصه (قض ١٢ نوفمبر سنة ١٩٣٠ قضية ١٧٤٦١ سنة ٤٧ قضائية).

٦٠ - يكفي بيان سن التهم في الحكم دون بيانه في محضر الجلسة لأن الحكم مكل لمحضر الجلسة (قض ٢ مايو سنة ١٩٢٧ مادة ٨ ط ٢٩٢).

٦١ - لما لم يكن من التهم مذكورا في الحكم يجوز الرجوع إلى محضر الجلسة إلى محاصر التحقيق الأولية (قس أزل بوجه سنة ١٩٢٥ قضية رقم ٨٢٩ سنة ٤٢ قضائية).

٦٢ - إنه وإن كان يلزم مبدئيا بيان سن التهم في الحكم إلا أنه إذا كان السن يستفاد من وقائع الدعوى أو حالة التهم أو صاحبه فهذا يكفي (قض ١٠ بوله سنة ١٩٠٧ ج ٨ ط ١٠).

فلا يبطل الحكم لعدم ذكر سن التهم صراحة إذا كان في مجموعته وهو أبو المذمى المذني ما يدل على تجاوز السن التي عني عليها الأحكام الخاصة بالصغير (قض ٢٦ بوله سنة ١٩١٣ ج ١٥ ط ٢).

ولا يطل الحكم لعدم ذكر من التهم لنا انضج من الياحات الأخرى الواردة في الحكم ومحضر الجلسة وخصوصا من كون التهم موصوفا فيها بأن صلاته عامل بلوك بالسكة الحديدية الأميرية أنه ليس من ضمن فريق المجرمين الذين بسبب منهم يطالبهم قانون العقوبات بتوقيع استثنائي (قضى ٢١ أبريل سنة ١٩١٥ م راجع ٢١٥٥٥٠).

ولا يطل الحكم لعدم ذكر من المتهمين بلوازل أن يكون بينهم من لا تجوز محاكمته لعدم بلوغه السن المنصوص عليه في المادة ٥٩ ع لئلا كان هذا الافتراض لا يمكن تصوره في مثل الجريمة التي حوكم عليها الطاعنون وحكم عليهم بسببها — وهي جريمة بلاغ كاتب — ولم يشر أحد في جميع أدوار المحاكمة إلى مثل هذا الاحتمال ولم يبلغ به أحد من المتهمين ولا محاميهم (قضى ٦ مارس سنة ١٩٢٠ م مادة ١٠٠٠٦٢٦٠).

٦٣ — وعلى أي حال فإن عدم ذكر من التهم في الحكم لا يطله ما دام هو لا يدعي أنه غير أهل للعقوبة الجنائية أو أنه قد حرم بسبب عدم ذكره من ضمانات قانونية خاصة من دون من (قضى ١١ أبريل سنة ١٩٢٩ م قضية رقم ١١٨٨ و ١٦٢٠ قضية و بهذا المن قض أول يونيو سنة ١٩٢٥ م قضية رقم ٨٢٩ سنة ٤٢ قضية ٤٠ و ٢٩٠ أبريل سنة ١٩٢١ م ع ١٣٠٠٠٠).

فلا بطلان لئلا كانت الجريمة التي حوكم من أجلها الطاعنون ليست مما يمكن أن تثار عقوبتها وجوبا بصرف من التهم طبقا للمادة ٦٠ ع بل هي مما يدخل في حكم المادة ٦١ ع التي حصل فيها تقييد العقوبة تبعا لسن التهم جوازيا فقط. (قضى ٦ مارس ١٩٢٠ م مادة ١٠٠٠٦٢٦٠).

الباب الثاني — في الأحداث المتشردين

Des enfants vagabonds

القانون رقم ٢ الصادر في ٩ مايو سنة ١٩٠٨

٦٤ — قانون الأحداث المتشردين — لا قسوى أحكام القانون

رقم ٢٤ لسنة ١٩٢٣ الخاص بالمتشردين والانتحاص المشبه فيهم على النساء ولا على الأطفال الذين تقل أعمارهم عن خمس عشرة سنة كاملة (مادة ٣١ من القانون

رقم ٣٤ لسنة ١٩٢٣) . بل إن الأحداث المتشردين ذكورا كانوا أو إناثا الذين لم يبلغوا من العمر خمس عشرة سنة كاملة لم قانون خاص هو القانون رقم ٢ الصادر في ٩ مايو سنة ١٩٠٨

٦٥ — مأخذ هذا القانون والغرض منه — جاء في تقرير المستشار القضائي من سنة ١٩٠٨ ما يأتي : "وليس التفتين في هذا الباب إلا اتباع ما منه له الأمم المستنيرة في أوروبا إجابة لتساء المصطف على الأولاد الذي يزداد كل يوم في نفوس الأمم والذي امتازت به قوانين العصر الحاضر .

في ٢٤ يولييه سنة ١٨٨٩ صدر في فرنسا قانون لحماية الأطفال الذين يسيء أهلهم معاملتهم أو الذين أهملت تربيتهم فلا حائل لهم ، وهذا القانون يقضي في بعض الأحوال بترح السلطة الأبوية (حتما أو جوازا) بمن هي له وبين وصي الصغير ، وينص أيضا على أحوال يجوز فيها تسليم الأحداث الذين بلغوا السادسة عشرة إلى بعض الناس أو الجمعيات أو مصالح الإغاثة العمومية ، وذكر قانون ٢٧ يولييه سنة ١٩٠٤ بين الأحداث الذين تعولم تلك المصالح القطاع والمهملين واليتامى والفقراء ومن سمعت معاملتهم والعنايتين على هوانهم ومن فسدت أخلاقهم .

وصدر في بلجيكا بتاريخ ٢٧ نوفمبر سنة ١٨٩١ قانون للتشردين والشحاظين أشير فيه إلى تأسيس مدلولس خيرية لحماية الأحداث المهرمين وتبذيرهم ، جاء في المادة الثانية من القانون المذكور (تخصص المدارس الخيرية للأطفال الذين لم يبلغ منهم ثلثي عشرة سنة كاملة وتأمّر النماكم بحسبهم إلى الحكومة أو الذين تطلب إدارة القري إرسالهم إليها) ، ومن الذين يجوز إرسالهم إلى المدارس المذكورة للمتنبون الأحداث الذين لم يبلغوا السادسة عشرة إذا كانوا غير مميزين أو الذين لم يبلغوا الثامنة عشرة إذا اعتادوا التشرد أو التلحقة ، ويجوز للإدارة المحلية أعني لحكام القري والمدن أن يطلبوا بموافقة ناظر الحفانية إرسال الصغير الذي لم يبلغ الثامنة عشرة إلى إحدى للمدارس الخيرية ولو لم يكن قد ارتكب جريمة أصلا .

وعندنا في بلاد الانجليز كما نشرت اليه في العلم المسمى المدرس الصناعية التي
يحوز بمقتضى قوانين كثيرة لوسائل الاحداث المتشدين اليها حتى الذين لم يرتكبوا غير
الشبهة ويدخل في ذلك الولد الذي يرى أنه لا يبلغ الرابعة عشرة إذا حضره أحد
الأهل أيا كان أمام قاضيين ونوخر فيه أحد الشروط الآتية :

(أ) إذا وجد يستعمل المساة أو يقطر الصدقة (سواء كان ذلك مباشرة
أو بحجة أنه يبيع القصصين سلعة ما) أو وقف في أحد الطرق أو الميادين العمومية
بقصد الشفاعة أو قبول الصدقات .

(ب) إذا وجد متشردا وليس له مأوى ولا سكن مستقر ولا عائل ولا وسيلة
الكسب .

(ج) إذا وجد معصما سواء كان يتيم أو كان أحد أبويه مسجورا للحكم عليه
بالأشغال الشاقة أو الحبس .

(د) إذا كان يخالف السراق .

(هـ) إذا سكن وعاش وأقام مع أشخاص يأنون الفاحشة أو يصرخون بذلك
أو أقام في منزل يسكنه أو تآوى اليه المومسات .

(و) إذا ساطع الفسق (راجع قانون المدارس الصناعية سنة ١٨٦٦ المعلن
بقانون سنة ١٨٨٨) .

وقد وضعت مسألة الأحداث المجرمين بمسئوليتها موضع البحث في البرلمان
وصدر بها قانون سنة ١٩٠٨ ، ويمتاز هذا القانون بما يأتي :

أنه لا يجوز الحكم بالحبس على ولد لم يبلغ الرابعة عشرة ولا بالأشغال الشاقة
على من لم يبلغ السادسة عشرة والحكمة في هذه الأحوال أن تحكم بإعادة الولد
أو بوضعه تحت مراقبة أحد رجال الملاحظة أو بإرساله إلى إحدى المدارس الصناعية
أو إحدى الإصلاحيات أو بالجلد ، أما الأولاد المتشردون والمثرون على هوامم
فيجوز أخذهم إذا لم يكن لهم موطن مستقر أو كانوا في وصاية من ليس كفؤا
للعناية بهم .

ولا يشترط في معاملتهم بمقتضى هذا القانون أن يتحاطوا بالحفاظ على يكتفى أنهم يعيشون في حالة تشرد وأنهم لا يتلقون التربية التي كانت لهم بدون ذلك فيقتضون إلى القاضي، ولهذا أن يرسلهم إلى إحدى المدارس الصناعية. والمبدأ الذي بنى عليه هذا القانون هو كما شرحه لنا واضعه في مجلس الشيوخ أن حياة مثل أولئك الأطفال لا يمكن إلا أن تكون معطلة الآداب سافلة الأخلاق فمن واجب الهيئة الاجتماعية أن تهتمهم منها لأنه إذا أمسك بزمان الشجوية تعرض المجرم العتيق .

وكذلك تهتم مسألة الأحداث المجرمين في البلاد الألمانية فانشئت لها محاكم في (برسلاو) و(كلونيا) و(هارب) و(ويرتبرج)، وفي (برلين) هيكتان منها الأولى في وسط المدينة والثانية في حي (ريكسدورف)، قال رئيس هذه المحكمة الأخيرة يوم افتتاحها أن وظيفته هي : (١) منع حديث السن المجرم من الاختلاط بالذين تأصل الإجرام فيهم، (٢) عرض مسائل أولئك الأحداث على قضاء استمعوا من قبل للاشتغال بها، (٣) إكمال وظيفة القضاء بمراقبة الأحداث مدة معينة مرالية مخصوصة .

وقد شدد مدير السجون الطلب فاستأنس الشارع المصري بهذه الأمثال وسن في السنة الماضية القانون الذي أشرت إليه في تقرير سنة ١٩٠٧ وهو القانون بمررة ٢ سنة ١٩٠٨ المسمى قانون الأحداث المشردين، (انظر الجريدة الرسمية عدد ٥٢ الصادر في ١٣ مايو سنة ١٩٠٨) .

- ٦٦ — متى يعتبر الصغير منشردا — منبر الولد ذكرًا كان أو أنثى الذي لم يبلغ من العمر خمس عشرة سنة كاملة منشردا :
- (أ) إذا تسول في الطريق العام أو في محل عمومي .
- (ب) إذا لم يكن له محل إقامة مستقر ولا وسائل التمشي وكان أيراه متوفيين أو محبوسين تنفيذًا لأحكام صدرت عليها بذلك .
- (ج) إذا كان سيء السلوك ومارًا من سلطة أبيه أو وصيه أو أمه إذا كان الأب متوفيا أو غائبًا أو كان مديم الأهلية أو من ولي أمره (مادة ١) .

أحداث

فيشترط لتطبيق الفقرة الأولى القسول في الطريق العام أو في محل عمومي .
وقد هرقت محكمة النقض والإبرام الفرنسية القسول بأنه هو المصنم بطلب
الإحسان من التيرجنية الحصول على مساعدة مجانية دون عديم أى شيء في مقابلها
تكون له قيمة تذكر . وقررت أن القسول يحقق سواء أكان طلب الإحسان قد وجه
مباشرة أو أخفى تحت ستار محل تجارى لاشيء فيه من البخل أو الخفية كبيع أوراق
خطابات أو جاجيس أو طب كحلب أو ما شاكل ذلك (راجع حكم محكمة النقض والإبرام
الفرنسية الصادر في ١٧ ديسمبر سنة ١٨٧١ بجمهورية أحكام محكمة النقض مرة ٢٦١ ومرة ٢٦٢ في جازسون
مادة ٢٧١ و ٢١٠ و يوليو ٥ في حاش صفة ٦١) .

ويظهر أنه يجب لتطبيق هذه الفقرة اتحاد القسول مادة . والنص الفرنسي
أصرح في الدلالة على هذا المعنى من النص العربي فقد ورد فيه ما يأتي :
(qui se livre à la mendicité).

ولا يقع القسول تحت حكم الفقرة (١) إلا إذا كان في الطريق العام أو في محل
عمومي ، فلا ينبر القسول من أحوال التشرد إذا حصل في المعاء أو في الأماكن الخاصة .
ويشترط لتطبيق الفقرة (ب) توفر ثلاثة شروط : (١) أن لا يكون الصغير
معمل إقامة مستقر ، (٢) أن لا تكون له وسائل لتعيش ، (٣) أن يكون أبواه
متوفيين أو محبوسين تنفيذا لأحكام صدرت عليها بذلك .

ويشترط لتطبيق الفقرة (ج) توفر شرطين : (١) أن يكون الصغير سبي
السلوك ، (٢) أن يكون مارقا من سلطة أبيه أو وصيه أو أمه إذا كان الأب متوفيا
أو طلبا أو كان عديم الأهلية أو من ولي أمره .

٦٧ - ما يحتل نحو الصغير المتشرد - كل ولد متشرد يجوز إرساله
إلى مدرسة إصلاحية أو محل تنويه بها معين من قبل الحكومة يختص أمر يصدره
قاضى المحكمة الجزئية أو المحكمة المركزية . ويجوز إخلاء سبيله بقرار تصدره إدارة
المحل المقيم فيه ويحصل ذلك على الأكثر متى بلغ سن ١٨ سنة كاملة (مادة ٢) .

٦٨ - جز المتهم احتياطيا - الولد الذى يكون في حالة من أحوال
التشرد الميعة في المسألة الأولى يجوز حجزه احتياطيا حتى يحكم في القضية ويكون

فإن الجزاء الاحتياطي يقتصر الامكان في مدونة إصلاحية أوفى حل أكثر مماثل لها
ويصدره أمر من النيابة أو من ضابط البوليس القائم بأعمال النيابة العمومية أمام
المحكمة المركزية . ولا تزيد مدة الجزاء الاحتياطي عن أربعة أيام إلا إذا أيد أمر
الحبس قاضي المحكمة الجزئية أو المركزية (مادة ٣) .

٦٩ — إقامة الدعوى العمومية — استثناء من القاعدة العامة
للتملكة بجزية النيابة في تحريك الدعوى العمومية ومباشرتها تنص المادة ٤ من
القانون رقم ٢ لسنة ١٩٠٨ على أنه " لا تقام الدعوى العمومية على ولد متشرد
بمقتضى الفقرة ج من المادة الأولى إلا بتصريح سابق من أبيه أو من وصيه أو أمه
إذا كان الأب متوفيا أو غائبا أو كان عديم الأهلية أو من ولي أمره .

والقاضي أن يأمر في هذه الحالة بأن يشترك الأب متى كان مقتدرا أو أحد
من ذكروا إذا كان الأب متوفيا وكان الولد مال في مصاريف تربية الولد وأن يبين
المبلغ الذي يدفعه ومواعيد دفعه والمبالغ المستحقة تحصل بالطرق المنصوص عنها
في الأمر العالي رقم ٢٥ مارس سنة ١٨٨٠ " .

٧٠ — تغيير التهمة — استثناء من القاعدة العامة التي تقضي بتحديد
الدعوى بالوقائع المينة بورقة التكليف بالخصور يجوز للمحكمة إذا رفضت أمامها
الدعوى العمومية على ولد حديث السن من أجل مخالفة أو جعنة أو جناية وتبين
لها أن سن الولد يقل عن ١٥ سنة كاملة وأنه متشرد أن تغير التهمة المرغوة إليها
فبدلا من أن تحكم في المخالفة أو الجعنة أو الجناية بالقوية القانونية التي تطبق
على وقائع الدعوى يجوز لها أن تحكم على المتهم من أجل التشرد بإرساله إلى
الإصلاحية كنص المادة ٣ من القانون رقم ٢ لسنة ١٩٠٨

يستعاد هذا فيما يختص بالمخالفات من صريح نص المادة ٥ من القانون المذكور
إذ قضى بأنه " إذا تبين للمحكمة الجزئية أو المركزية أن سن الولد المتهم أمامها بمخالفة
يقل عن ١٥ سنة كاملة وأنه متشرد جاز لها لإيقاف النطق بالحكم في المخالفة وإصدار
الأمر بإرساله كنص المادة الثانية للفقرة " .

ويستفاد هذا فيما يختص بالجنح والجنائيات من نص المادة ٩ من القانون نفسه التي تنص بأنه "إذا رفعت دعوى على ولد توفرت فيه شروط التشرد المقتضى أن لا يصدر أمرا بإرساله إلى مدرسة إصلاحية أو إلى محل مماثل لها ولو كانت الواقعة ثابتة عليه متى رأى من ظروف الدعوى عدم لزوم ذلك وفي هذه الحالة يحكم على المتهم بالطبقة القانونية التي تنطبق على وقائع الدعوى". فانه يؤخذ من هذا النص أنه إذا رفعت دعوى على ولد توفرت فيه شروط التشرد من أجل حصة أو جنائية (لأن المخالفات قد نصت عليها للمادة السابعة) يكون القاضي مجبرا من إرسال المتهم إلى مدرسة إصلاحية كنص المادة الثانية من القانون رقم ٢ لسنة ١٩٠٨ أو الحكم عليه بالطبقة القانونية التي تنطبق على الواقعة إذا رأى من ظروف الدعوى عدم لزوم إرساله إلى الإصلاحية.

٧١ - الحكم بالإرسال إلى الإصلاحية - "كل ولد متشرد يجوز إرساله إلى مدرسة إصلاحية أو محل آخر شبيه بها معين من قبل الحكومة بمقتضى أمر يصدره قاضي المحكمة الجزئية أو المحكمة المركزية بعد إثبات الحالة بالكيفية المنبجعة في مواد الجنح" (مادة ٢ فقرة أول).

٧٢ - وليس على القاضي عند الحكم بإرسال الصغير المتشرد إلى الإصلاحية تقدير المدة التي يمكنها فيها بل يجب عليه ترك ذلك إلى إدارة المحل لأنها أقدر من غيرها على تقدير مئة وجود الصغير عندها إذ ليس الغرض من إرساله إلى الإصلاحية عقابه لحريصة ارتكبا وإنما الغرض منه تربيته وإصلاح شأنه وجعله قادرا فيما بعد على كسب عيشه من الطرق الشرعية وهذا لا يتأتى معرفته إلا لمن حوله حاله المسمى وقت إقالته في الإصلاحية وآس منه المقدرة على ذلك، ولذا نصت الفقرة الثانية من المادة ٢ من القانون رقم ٢ لسنة ١٩٠٨ على أنه يجوز إخلاء سبيل الولد الذي عهد به إلى مدرسة إصلاحية أو محل مماثل لها طبقا لأحكام هذا القانون بقرار تصدره إدارة المحل المقيم فيه ويحصل ذلك على الأكثر متى بلغ سنه ١٨ سنة كاملة (نقض أملا منه سنة ١٩٢٦ عمارة ٧ عدد ٤٢ وبنية المرافعة ٦ يومه سنة ١٩٠٩ قرار محوى رقم ٨ ج ١٠ عدد ٤١٣٠).

فلا يجوز للقاضي الحكم بوضع الصغير للتشرد في الإصلاحية مدة معينة كأرج ستين مثلا (حكم القاض السابق ذكره) .
كما أنه لا يجوز له الحكم ببقاءه في الإصلاحية إلى أن يبلغ الخامسة عشرة من عمره (مرادفة المراتبة السابق ذكره) .

٧٣ - هل يجوز الحكم بغير الإصلاحية ؟ - يقتضى المادة الثانية من القانون رقم ٢ لسنة ١٩٠٨ لا يحكم على الصغير للتشرد إلا بإرساله إلى الإصلاحية أو عمل آخر يماثلها . ويقتضى الفقرة الأخيرة من المادة ٢ من القانون نفسه لا يجوز الحكم بقوة أخرى غير الإصلاحية إلا لما ثبت أن الصغير ارتكب جريمة من الجرائم المنصوص عليها في القانون . وبناء عليه فلا يحكم في غير هذه الحالة بالتأديب الجسدي (بمطابق المراتبة ٦ برتبة سنة ١٩٠٩ قرار محمى رقم ٨ ج ١٠ عدد ١٢٠) .

٧٤ - جواز الإرسال إلى الإصلاحية مرة ثانية - لا يوجد في القانون رقم ٢ لسنة ١٩٠٨ ما يمنع من إرسال المتشردين الأحداث إلى الإصلاحية مرة ثانية .

وقد كانت المادة ٩٤ من قانون العقوبات، تحتوي على فقرة تامة تقتضى بأن المجرم الذى سبق تسليمه إلى مدرسة إصلاحية أو عمل آخر لا يجوز في أى حال من الأحوال إرساله مرة ثانية إلى مدرسة إصلاحية أو عمل آخر . فالتى هذا النص بالمرسوم بقانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٣٦

وكان مقصدا من قبل مبدور هذا المرسوم أن الفقرة المذكورة لا تنطبق على الأحوال المنصوص عليها في قانون الأحداث المتشردين بل أنه يمكن محاكمة هؤلاء الأحداث المتشردين والحكم عليهم بالإصلاحية يقتضى ذلك القانون حتى ولو سبق لهم دخول الإصلاحية يقتضى حكم طبع في مواد قانون العقوبات (بمطابق المراتبة ٩ برتبة سنة ١٩٠٩ قرار محمى رقم ٨ ج ١٠ عدد ١٢٠) .

وأما لا تنطبق أيضا على حالة الصغير الذى سبق إرساله إلى مدرسة إصلاحية عملا بالقانون رقم ٢ لسنة ١٩٠٨ ونخرج منها بعد بضعة شهور بناء على إرادة ولي

أمره طبقا للمادة ٤ من هذا القانون لم ارتكب جريمة أرجحة بما نص عليه قانون العقوبات كسرلة مثلا فإنه يجوز الحكم في هذه الحالة بإرسال الصغير ثانية الى الإصلاحية رغم نص الفقرة الثالثة - التي ألغيت - (أحداث استكبرية ١١ فبراير سنة ١٩١٢ ج ١٢ ص ٦٥٥).

٧٥ - تنفيذ الحكم - كل أمر يصدر بإرسال الصغير المتشرد الى مدرسة إصلاحية أو محل آخر فيه بها يكون واجب التنفيذ بمقتضى أمر من النيابة يقرر وضعه بموافقة وزارة الحفانية (مادة ٧ من القانون رقم ٢ لسنة ١٩٠٨).

٧٦ - إخلاء سبيل المحكوم عليه - يجوز إخلاء سبيل الولد الذي عهد به الى مدرسة إصلاحية أو محل مماثل لما طبقا لأحكام هذا القانون بقرار تصدره إدارة المحل المقيم فيه . ويحصل ذلك على الأكثر متى بلغ من سنه ١٨ سنة كاملة (مادة ٢ فقرة ثانية) .

وحكم الصغير المتشرد بحكم الصغير الجرم من حيث عدم جواز إيقاعهما في الإصلاحية الى ما بعد بلوغهما سن الثمان عشرة سنة ولكنهما يختلفان من حيث المدة التي يمكن أن يقضيا كل منهما في الإصلاحية والسلطة المختصة بإخلاء سبيلهما . فإن الجرم الصغير لا يجوز إيقاعه في الإصلاحية أكثر من خمس سنين حتى ولو انقضت هذه المدة قبل بلوغه من الثمان عشرة سنة بزمان ، أما الصغير المتشرد فيجوز إيقاعه فيها أكثر من خمس سنين طالما أنه لم يتجاوز سن الثمان عشرة سنة . ويكون إخلاء سبيل الصغير المتشرد بقرار تصدره إدارة المحل المقيم فيه بلا حاجة لموافقة النائب العمومي أو صدور قرار من وزير الحفانية ، أما الصغير الجرم فيخرج منه بقرار يصدر من وزير الحفانية بناء على طلب مدير المدرسة أو المحل وموافقة النائب العمومي (نص المادة ٢ من القانون رقم ٢ لسنة ١٩٠٨ بالمادة ٦٤ ح سلة المرسوم بخانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٢١) .

٧٧ - إيقاف تنفيذ الحكم - يجوز إخلاء سبيل الولد ولو لم يبلغ من سنه الثمان عشرة سنة متى طلب ذلك من صرح بإقامة الدعوى أو من يقوم مقامه

(مادة ٤ فقرة ثالثة) . وقد ذكرنا فيما تقدم أن التصريح واجب في الحالة المنصوص عليها في الفقرة ج من المادة الأولى وهي حالة ما إذا كان الولد من السلوك ومارفا من سلطة أبيه أو وصيه أو أمه لفا كان الأب متوفيا أو غائبا أو كان عديم الأهلية أو من ولي أمره ، فلا تنهك الدعوة العمومية في هذه الحالة على الولد المتشرد إلا بتصريح ممن له سلطة عليه من الأشخاص المذكورين . قلنا طلب من صرح بإقامة الدعوى لو من يقوم مقامه إخلاء سبيل الولد الموجود في الإصلحية جاز إخلاء سبيله ولو لم يبلغ سنه الجماع عشرة سنة . وملاحظ أن إخلاء سبيل الولد في هذه الحالة جوازى لا وجوبى ويظهر أن أمره موكل لإدارة المحل بما أنها هي صاحبة الشأن في الإفراج عن المتشردين الأحداث .

٧٨ — إيقاف المحاكمة — وقد حكم بأنه إذا جاز لوالد إيقاف تنفيذ الحكم على ولده جاز له أيضا إيقاف محاكمته قياسا على ما هو مقدر في دعوى الزنا لأن من قدر على الأكثر قدر على الأقل ، وأنه وإن كانت الدعوى العمومية في يد النيابة العامة للجورح إلا أن دعواته هذه لها شكل أكثر جعلها أقرب إلى الخصومية منها إلى العمومية ، وأنه حرصا على نظام العائلات ومحافظة عليها من الفشل الذى يصبها بسبب محاكمة أحد أفرادها جعل فرد أكثر منها يجب إعطاء هذا الحق أيضا لوالده وقبول تنازله عن محاكمة ولده وإن كان ذلك غير منصوص عليه في القانون . وبناء عليه تكون الدعوى خصومية بعد تنازل الولد غير جائزة السماع (الموسم الجزلة ٢٢ يوله سنة ١٩١٥ ج ١٦ ص ٢٠٥) .

٧٩ — الجهات التى يعمل فيها بالقانون رقم ٢ لسنة ١٩٠٨ — " يعمل منصوص هذا القانون في محافظتى مصر والاسكندرية ، ويحوز أن يعمل به أيضا في جهات أخرى بقرار من ناظر المحفانية " (مادة ٨) . وقد صدر قرار من وزير المحفانية في ٢٥ أبريل سنة ١٩٠٩ بمرافق هذا القانون على مدن بورسعيد وطسلا والمنصورة ، وصدر قرار آخر في ٢٦ أبريل سنة ١٩٢٠ بمرافقه كذلك على مدينة السويس .

الاختصاص في المواد الجنائية

Compétence en matière criminelle

ملخص

الفصل الأول — في توابع الاختصاص العامة . تعريف الاختصاص ١ ، الموضع المنقطة
بالاختصاص ٢ ، قاعدة أن الاختصاص ينشأ من النظام العام ٣ ، استثنائات ٤ ، أنواع
الاختصاص ٥

الفصل الثاني — في الاختصاص بالنسبة للشخص . القاعدة ٦ و ٧ ، استثناء بالنسبة للأجنبي ٨ ، عدم
اختصاص المحاكم الأصلية بناء على مساعدات أو طاعات مرمية ٩ الى ١٣ ، مساعدة ألمانيا ١٤ ،
مساعدة النمسا ١٥ ، المجرى ١٦ ، الروسون ١٧ ، مساعدة إيران ١٨ ، الدول التي نشأت بعد الحرب
١٩ ، الدول المنسوبة بالانتداب ٢٠ ، عدم اختصاص المحاكم الأصلية بناء على قوانين ٢١ ،
اختصاص المحاكم المنقطة ٢٢ ، في المخالفات ٢٣ ، في المنح والبنانيات ٢٤ الى ٢٦ ، حكم الأجانب
الخاضعين لدول غير متحدة بالامتيازات ٢٧ ، حكم المروءة المقتصرين والمكتريرين السياسيين والمقتصرين
والمكتريرين ٢٨ ، إثبات التهمة ٢٩ و ٣٠ ، تأثير تحرير الجنسية على الاختصاص ٣١ ، الاختصاص
بسبب الجنسية من النظام العام ٣٢ و ٣٣ ، التفرع الجانبي للأجنبي ٣٤ ، التفرع على الأجانب
٣٥ ، المصروف في مساكن الأجانب ٣٦ ، إبعاد الأجانب ٣٧

الفصل الثالث — في الاختصاص بالنسبة للزعم .

الفرع الأول : المحاكم العادية . القاعدة ٣٨ ، اختصاص المحاكم المنقطة ٣٩ ، محاكم الجنايات ٤٠ ،
المحاكم الجزئية ٤١ ، محاكم المراكز ٤٢ ، المحاكم الابتدائية ٤٣ ، محكمة النقض والإبرام ٤٤ ،
النساء محاكم الأعطال ٤٥

الفرع الثاني : المحاكم الاستثنائية . الاختصاص الاستثنائي للمحاكم المنقطة ٤٦ ، المحاكم الخاصة
أو الإدارية ٤٧ و ٤٨ ، المحاكم الخاصة بمجرات مرمية ٤٩ ، سلطة الحدود ٥٠ ، المحاكم
الإدارية المختصة بمجرات مرمية ٥١ ، المدبرون ٥٢ ، القصد ٥٣ ، المحاكم المختصة بالخاص
٥٤

الفرع الثالث : الاختصاص بالنسبة للزعم من النظام العام . القاعدة ٥٥ ، استثناء ٥٦

الفصل الرابع — في الاختصاص بالنسبة للمكان . تخصيص التعمد بالمكان ٥٧ ، تمييز المحكمة المختصة
بالنسبة للمكان ٥٨ الى ٦٠ ، محل ارتكاب الجريمة ٦١ ، تمييز محل الجريمة ٦٢ ، المراتم الوثنية
٦٣ و ٦٤ ، المراتم المنسوبة ٦٥ ، جرائم السادة ٦٦ ، محل إقامة القيم ٦٧ و ٦٨ ، محل ضبط
القيم ٦٩ ، المراتم التي ترتكب خارج القطر ٧٠ ، الاختصاص بالنسبة للمكان من النظام العام ٧١ ،
ذكر مكان الجريمة في الحكم ٧٢ ، ذكر محل إقامة القيم ٧٣

الفصل الخامس - في أعداد الاختصاص بسبب عدم الفجرة أو الارتباط ٤٧٥ أحوال عدم الفجرة ٤٧٥
أحوال الارتباط ٤٧٦ تأثير الارتباط وعدم الفجرة على الاختصاص بالنسبة للفرع والمكانت
٧٧ إلى ٨١ المحكمة التي يتعد اختصاصها لتسكن في الجسرايم المرتبطة أو غير القابلة لفجرة ٨٢
و ٨٣ تأثير الارتباط وعدم الفجرة على الاختصاص بالنسبة للشخص ٨٤ المناقشات الواردة من
أجانب ووطنين صا ٨٥ و ٨٦

الفصل السادس - في اختصاص الحاكم الجنائي في المولد المدنية - عا كم المناقشات والجمع ٨٧
عا كم الجنائيات ٨٨ الاختصاص للوكيل ٨٩ الاختصاص للشخص ٩٠

الفصل السابع - في المسائل الفرعية - للموضوع ٩١ لقوة ٩٢ القصور في القانون المصري ٩٣
القصور في القانون المصري ٩٤ القامعة ٩٥ المسائل المتعارضة ٩٦ المسائل المتعلقة بالمقررات
٩٧ المسائل المتعلقة بالقواعد المدنية ٩٨ إلى ١٠٢ دعوى إفلاخ الكاذب ١٠٣ مسائل
الاختصاص ١٠٤ ما يمكن من القامعة القامعة : المسائل الفرعية ١٠٥ مسائل أحوال
الشخصية ١٠٦ مسائل الجنسية ١٠٧ المسائل الإدارية ١٠٨ فرائط ليدل المسائل الفرعية
١٠٩ إلى ١١٢ ما يترتب على المسائل الفرعية ١١٣ و ١١٤ تحديد مواد لرفع المسألة الفرعية
قبة القامعة ١١٥

الفصل الثامن - في تنازع الاختصاص - تعريفه ١١٦ أنواعه ١١٧ تنازع الاختصاص بين محكمين
أطعين ١١٨ و ١١٩ تنازع الاختصاص بين الحاكم الأهلية وحاكم الأحوال الشخصية ١٢٠
تنازع الاختصاص بين الحاكم الأهلية والمحاكم الإدارية ١٢١ التنازع السلي ١٢٢ ما يشترط
لقبول دعوى الفصل في الاختصاص ١٢٣ و ١٢٤ ما يترتب على التنازع في الاختصاص ١٢٥

للمراجع

جارو ج ٢ ص ٢١٦ - مصطفى علي طبع لاية ج ٥ ص ٢٩٢ - وليم غاند ج ١ ص ٤٨٦
و ٧٢٦ و دي مانولان ج ١ ص ٢٢١ وعلى بك الرابع ج ٢ ص ١٥ - وأحمد بك ثنائت ج ٢
ص ٥٦٢ و مرسولات طرزة تحت عنوان (Ouspatance crime) ج ١١ ص ٢١٩ و طبق
طرزة ج ٢ ص ٤٢١

الفصل الأول - في قواعد الاختصاص العامة

١ - تعريف الاختصاص - تنص المادة الأولى من قانون
تحقيق الجنائيات على أنه لا يجوز توزيع العقوبات المقررة قانونا لجنائيات والجمع
والمناقشات إلا بقتضى حكم صادر من المحكمة المختصة بذلك . فالاختصاص هو إذن
سلطة المحكمة في الحكم في الدعوى (جلو ٢٠٢٣ و دي مانولان ٢٨٨٥) وعلى بك
الرابع ج ٢ ص ١٥ .

وقد فرغنا استثناء آخر للقاعدة العامة مما جرى عليه العمل هناك من
تجنيب بعض الجانيات دونه أن يكون لهذا العمل أى أساس من القانون (بارد ٢
ن ٥٢٨) -

أما في مصر فالقانون الصادر في ١٩ أكتوبر سنة ١٩٢٥ يميز القاضي الاحالة بدلا من تهديم الجناية الى محكمة الجنايات أن يأمر بإحالتها الى القاضي الجزئي المختص اذا رأى أن الفعل المعاقب عليه قد اقترن بأحد الأضرار المنصوص عنها في المادتين ٦٠ و ٢١٥ ع أو بطروف مخفية من شأنها تبرير تطبيق عقوبة الجناية على أن القاضي الاحالة لا يجوز له ذلك حيث يكون للفعل جناية أو شروعا في جناية معاقبا عليه بالاعدام أو بالأشغال الشاقة المؤبدة أو حيث يكون الفعل جناية ارتكبت بواسطة الصحف أو غيرها من طرق النشر.

٥ - أنواع الاختصاص - الاختصاص ثلاثة أنواع : اختصاص بالنسبة للشخص، واختصاص بالنسبة للنوع، واختصاص بالنسبة للكان .

الفصل الثاني - في الاختصاص بالنسبة للشخص

Compétence ratione personae

٦ - القاعدة - الأصل أن قانون العقوبات يسرى على كل من يرتكب في أرض مصر جريمة من الجرائم المنصوص عليها فيه وأن الحاكم الأهلية هي المختصة بالفصل في هذه الجرائم (مادة ١ ع و ١٥٠ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية).

٧ - وقد حكم بأنه لا يوجد نص قانوني يستلزم المساكن من المحاكمة أمام الحاكم الأهلية في حالة ارتكابهم جريمة منصوص عليها في قانون العقوبات بل بالعكس توجد نصوص صريحة تخفي بمحاكمة ضباط وعساكر البوليس أمام الحاكم الأهلية عند ارتكابهم جرائم مدنية ولو كان ارتكابهم لها أثناء تأدية وظائفهم، ولو ثبت تهديم أحد المساكن الى مجلس عسكري في جريمة منصوص عنها في القانون وحكم المجلس ببراءته فلا يؤثر ذلك على كون التهمة من اختصاص الحاكم الأهلية دون سواها نظرا وتفصيلا فيها لأنه لا يخلو الحال من أحد أمرين : إما أن يكون المجلس العسكري حاكمهم بصفة مجلس تأديب فأحكام مجلس التأديب على الموظفين لا تمنع محاكمتهم أمام الحاكم الاحتياطية على الجرائم التي ارتكبوها

وحركوا لأجلها أمام مجلس التاديب ولما أن يكون المجلس ما حكمهم بصفته محكمة جنائيات حكمه لا تأثير له لدى المحاكم الاختيادية لصدوره من هيئة لا صفة لها في النظر والحكم في الجنائيات الاختيادية المختصة بالمحاكم الأهلية ولا يمنع حكمها من نظر الدعوى أمام تلك المحاكم (تمت ٢ يولي سنة ١٨٩٤ قضا ٢٠ ص ٨٢) .

٨ - استثناء بالنسبة للأجانب - ولكن سبب الاختيازات الأجنبية ليست المحاكم الأهلية المختصة بنظر الجرائم التي تقع من الأجانب وبعض الجرائم التي تقع من الوطنيين أنفسهم .

ولما نصت المادة الأولى من قانون العقوبات (الصادر سنة ١٩٠٤) مل ما يأتي : "تسرى أحكام هذا القانون على كل من يرتكب في القطر المصري جريمة من الجرائم المنصوص عليها فيه إلا إذا كان غير خاضع لقضاء المحاكم الأهلية بناء على قوانين أو معاهدات أو عادات مرجية " .

وقد كانت المادة ١٥ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية تنص مل ما يأتي : "تخضع المحاكم المذكورة فيما يقع بين الأهالي من دعاوى الحقوق المدنية كانت أو تجارية وتخضع أيضا في المواد المسنوجة للتعذير بأنواعه من المخالفات أو الجحج أو الجنائيات التي تقع من رعايا الحكومة المحلية غير المخالفات أو الجحج أو الجنائيات التي تكون من اختصاص المحاكم المختلطة بمقتضى لائحة ترتيبها " .

صقلت هذه المادة بمقتضى مرسوم قانون رقم ٢٧ في ١٧ مارس سنة ١٩٢٩ كما يأتي : "تخضع المحاكم المذكورة في جميع الدعاوى المدنية والتجارية وتخضع أيضا في المواد الجنائية في المخالفات والجحج والجنائيات هذا ما كان منها من اختصاص المحاكم المختلطة بمقتضى لائحة ترتيب تلك المحاكم . ويشمل الاختصاص المدني والجنائي للمحاكم الأهلية المصريين والأجانب الذين لا يكونون غير خاضعين لقضاءها في كل المواد الداخلة في اختصاصها أو في بعضها بمقتضى معاهدات أو اتفاقات أو عادات " .

٩ - علم اختصاص المحاكم الأهلية ببناء على معاهدات أو عادات مصرية - تنفي الطلقات التي أبرمتها الدولة العلية مع بعض الدول الأجنبية وقررت بما مصر بجزء من الدولة المذكورة بأن الجرائم التي تقع بين رعايا دولة منها تكون المحاكم عليها من اختصاص قضاة تلك الدولة ، وفيما عدا ذلك تكون المحاكم من اختصاص المحاكم العلية بشرط حضور القنصل التابع إلى التهم وقت المحاكمة . وبناء على ذلك إذا ارتكب أجنبي جريمة على أجنبي من جنسية أخرى أو على وطني تكون المحاكم أمام المحاكم الأهلية بحضور القنصل .

١٠ - ولكن العمل في مصر لم يقف عند حد المعاهدات بل جرت العادة على محاكمة الأجانب جنائيا أمام قضاةهم في جميع الأحوال حتى ولو كانت الجريمة واقعة على أحد المصريين . واستمرت هذه الحالة حتى زمن سعيد باشا فأقر هذه العادة بلائحة أصدرها في ١٥ أغسطس سنة ١٨٥٧ به فيها ما يأتي : " إذا صدرت من أجنبي ذنوب وجنایات وثبت ذلك بالتحقيق الابتدائي واستحق عليها القصاص والمجازاة فيحسب طلب مأمورية الضبطية بصير اجراء وتخرج تلك المجازاة بالتصلاخ التابع لها للذنب " (مادة ٥٢) ، " ويقتضى لاتخاذ المجازاة بالمجلس القنصل أن الضبطية العلية ترسل إلى المجلس المذكور الأشخاص المتهمين يكونون من الأهالي وأدوا الشهادة وطلبت منهم " (مادة ٥٣) ، " متى صار استيلاء الذكوات وصدر عنها خلاصة الحكم بتصير للمبادرة من القضاة بإرسال صورتها إلى مأمورية الضبطية " (مادة ٥٤) ، " ولذا كان يظهر أن الشخص الأجنبي الذي يقع منه الذنب أو الجنابة أو المخالفة غير تابع لأحد القضاة ويتضح بالقياس على ما تقدم أنه يخرج من كل حكومة أجنبية طامور الضبطية أن لا يجري في حقه مجرى الحكومة العلية بموافقة قوانين البلد " (مادة ٥٥) .

وقد تمسكت الدول بهذه اللائحة لتثبت تلك العادة المخالفة للمعاهدات لا سيما وأنها عملت بالاتفاق بين القضاة الجزائية والقوات المصريين كما هو ظاهر من الأمر الصادر بالصل به إلى به ما يأتي : " لقد عرضت علينا المذكورة التي

انضمت عليها في ٢٤ ذي الحجة سنة ١٢٧٢ م كلة بجانب التناصل الجزئية وقوات الحكومة المصرية المعين من طرفنا لهذا الخصوص وانحط عليها رأى الفريقين والقرار من المناولة المذكورة المسطور في ٣ صفر سنة ١٢٧٤ والقرار المحلى عنها من المجلس الخصوص ومن كون أن هذه الأئمة وسمعت مطابقة لإرادتنا فقد أصدرنا أمرنا هذا إلى سعادة ناظر الناحية والمحافظين وأما مودى الضبطية بالمهروسة واسكندرية وإلى صباط القساكر بإجراء العمل على طبق المدقن بها والاهتمام الخاص في إتمام إخلائها في غاية شهر أكتوبر سنة ١٨٨٤ م.

وجاءت المادة الأولى من قانون الضوابط لم التصيل الذي أدت إلى أحيرا على نص المادة ١٥ من لائحة ترتيب الحاكم الأهلية مؤيدتين لحكم تلك المادة .

١١ - وبموجب في محكم الأجانب المقيمين ببلدة أجنبية كرميا تونس وسياكش الذين يتمتعون بحماية فرنسا .

١٢ - وقد زالت الامتيازات الأجنبية في تركيا بمفاوضات الصلح التي جرت بينها وبين الدول الأوروبية في مؤتمر لوزان ولكنها لا تزال باقية في مصر . والدول التي تمتع بها الآن هي : إنجلترا وفرنسا وإيطاليا وإسبانيا والبرتغال وهولندا وبلجيكا والدانمارك والسويد والنرويج واليونان والولايات المتحدة ورومانيا وسويسرة ودوقية لوكسمبرج .

ولما كانت سويسرة غير ممثلة الآن في مصر فلهذا السويديون الأجانب إلى حاية إحدى دول فرنسا وإنجلترا وإيطاليا (راجع منشور القاتيل في ١١ لسنة ١٩٢٦) . كما أن رميا لكسبرج مقيدون بتصليات بلجيكا .

١٣ - وقد كانت ألمانيا والنمسا والمجر وروسيا من ضمن الدول المنتفعة بالامتيازات، ولكن امتيازاتها زالت بسبب الحرب العظمى . فقد تنازلت ألمانيا عن الامتيازات التي كانت لها في مصر في معاهدة فرساي في ٢٨ يونيو سنة ١٩١٩ ، وتنازلت النمسا عن امتيازاتها في معاهدة سان جرمان في ١٠ سبتمبر سنة ١٩١٩ ، وكذلك المجر في معاهدة تريانون في ٤ يونيو سنة ١٩٢٠ ولكن هذه الدول الثلاث

طاعت بمد رفع الحماية الانجليزية من على مصر وتمسكت بالامتيازات ثانيا بحجة أنها لم ترخص التنازل عنها إلا على اعتبار أن مصر محمية بالبحر .

١٤ — معاهدة ألمانيا — خُصِلت معاهدة بين مصر وألمانيا بتاريخ

١٦ يونيه سنة ١٩٢٥ تمثّلت بمقتضاها حلة الألمان في مصر هذا نصها :

« الموقعان على هذا حضرة صاحب الدولة أحمد زور باشا وزير خارجية الحكومة المصرية باسم حضرة صاحب الجلالة ملك مصر وجناب المسيو جوزيف مارتس مندوب ألمانيا فوق العادة ووزيها المفوض بالقطر المصري باسم رئيس الحكومة الألمانية بما لهما من الحقوق الفخولة من حكومتهما .

رغبة في إيجاد علائق ودية بين الحكومة المصرية والحكومة الألمانية لا تمس ما لمصر من الحقوق المكتسبة يحتضن الأحكام المنصوص عليها صراحة في معاهدة فرساي فإن الحال يحرم ال تحرير شروط توطن الرعايا المصريين بألمانيا والرعايا الألمان بمصر على قاعدة التبادل .

وان الحكومة المصرية مدفوعة بالرغبة حينها على استئصال لتفويض الحكومة الألمانية بصفة مؤقتة حق محاكمة رعاياها في القطر المصري أمام محاكم فصلية في بعض المواد وطبقا لشروط المينة بهذا الاتفاق .

فقد اتفقا على تحرير الأحكام الآتية :

مادة ١ — يتمتع رعايا كل من الدولتين المتعاقدين بحق التوطن والاقامة في أراضي الدولة الأخرى على أن يكونوا خاضعين لجميع قوانينها والوائح البوليس .

مادة ٢ — لأجل التمتع بهذا الحق يجب عليهم أن يكونوا حاصلين على مستندات

قائمة تثبت شخصيتهم وجلسيتهم تبعاً للقواعد التي تقرر فيما حد اتفاق الطرفين .

ولكل من الدولتين المتعاقدين الحق المطلق في أن تحرم على رعايا الدولة الأخرى التوطن أو الاقامة بأرضها كما أن لها هذا الحق في إبعادهم عن أرضها لسبب من الأسباب الآتية وهي :

اختصاص

صالح أمن الدولة في الداخل أو في الخارج . صدور حكم جنائي أو لسبب له علاقة بنظام الصحة أو الآداب .

مادة ٣ — مخوض الحكومة المصرية للحكومة الألمانية بصفة مؤقتة حق محاكمة الرعايا الألمان بمصر أمام محاكم فصلية في جميع المواد التي كانت المحاكم الألمانية مختصة بنظرها حتى سنة ١٩١٤ ويتيم هذا التفويض عند العمل بنظام قضائي جديد يتعد في جميع الأجانب بالقطر المصري ويكون هذا التفويض بالشروط والقيود الآتية :
(١) في المواد الجنائية تكون المحاكم الفصلية مختصة بالحكم في القطر المصري بصفة نهائية إلا في حالة الطعن على تلك الأحكام لوجه من الأوجه القانونية .

(ب) تكون المحاكم المصرية مختصة بمحاكمة الرعايا الألمان دون المحاكم الفصلية الألمانية في المواد الجنائية الآتية :

(١) في الجنائيات أو الجناح التي تقع بأمن الدولة المصرية في الداخل أو في الخارج أو صلة نظام الحكومة القائم أو صلة النظام الاجتماعي المنصوص عليها في البابين الأول والثاني من الكتاب الثاني من قانون العقوبات الأهل وفي القانون رقم ٣٧ الصادر في ٩ سبتمبر سنة ١٩٢٣

(٢) التطاول أو العيب في حق جلالة ملك مصر أو في حق أعضاء الأسرة الملكية طبقا للقانون رقم ٣٧ الصادر في ٢ أكتوبر سنة ١٩٢٢ بتعديل بعض أحكام قانون العقوبات الأهل .

(٣) في الجنائيات أو الجناح التي تقع من الرعايا الألمان الموظفين أو المستخدمين في المصالح العامة المصرية أثناء تادية وظائفهم أو بسبب تاديتها .

(ج) يجوز السلطات المحلية في كل وقت أن تباشر إجراءات التحقيق الابتدائية طبقا للقوانين والقوانين المعمول بها بشرط إخطار قضاة ألمانيا بذلك في الحال .

مادة ٤ — لأجل تطبيق هذا الاتفاق يقصد بكلمة "الرعايا الألمان" أهالي الحكومة الألمانية (الريخ) الذين من أصل ألماني أو الذين اكتسبوا هذه الرعية بحكم القانون .

مادة ٥ - تكون هذه المعاهدة نافذة بعد نعمة مشروعا من تلويح التوقيع عليها . ويجب التصديق عليها من برلمان كل من الدولتين ويكون تبادل التصديق عليها في الحرب وقت بالقاهرة .

مذكرة ملحقة بالمعاهدة المعقودة بين مصر وألمانيا - رأى للتعاقدان بالاتفاق بينهما أنه من المفيد تحديد معنى بعض أحكام المعاهدة المشار إليها ومدى هذه الأحكام فوضعت هذه المذكرة بيانا لذلك :

أولا - من المادة الأولى :

من المصق عليه أن عبارة "جميع قوانين البلاد" تشمل قوانين الضرائب .

ثانيا - من الجزء (ب) من المادة الثالثة بقرينها الأولى والثانية :

من المصق عليه أنه يجوز للتأرجح المصري في المستقبل أن يستل في الأحكام التشريعية الواردة ذكرها في ذلك النص مع بذاتها نافذة على الرعايا الألمان .

أما إذا أضيفت جرائم جديدة إلى الجرائم التي تنص عليها الأحكام المذكورة فلا تدخل الجرائم الجديدة ضمن الجرائم التي احتفظ الحاكم المصرية بحق النظر فيها

ثالثا - من الجزء (ج) من المادة الثالثة :

المقصود من "أحكام التحقيق الابتدائية" الإجراءات المنصوص عليها في أسوال التماس المينة في الباب الثاني من الكتاب الأول من قانون تحقيق الجنايات الأهل .

رابعا - من المادة الرابعة :

رغبت الحكومة المصرية في أن تحاط بالحالة ما إذا تطلكت دولة الرعي مستعمرات أو أراضي خارج القارة الأوروبية وبناء على طلبها اتفق الطرفان على أن عبارة "أو الذين اكتسبوا هذه الرعية بمحكم القانون" لا يمكن تفسيرها على أنها تنطبق على أهل المستعمرات أو الأراضي المنضمة الواقعة خارج القارة الأوروبية الذين يمكن أن يمنحوا الجنسية الألمانية بقانون أو معاهدة أو أى وسيلة أخرى .

خامسا — من المادة الخامسة : لما كانت المعاهدة لا تصبح نهائية بحكم هذه المادة إلا بعد تصديق برلمان القولين عليها فإن الحكومتين المتعاقبتين تتعهدان بتقديمها لهذا التصديق عند ما تسمح به الظروف .

١٥ — معاهدة النخسا — وحصلت معاهدة أخرى بين مصر والنخسا في ١٤ أكتوبر سنة ١٩٢٩ تمتعت بمقتضاها حالة التساويين هذا نصها .

الموقفان على هذا حضرة صاحب السطة الدكتور حسن قنات باشا المنتوب فوق المادة والوزير المفوض بولس باسم حضرة صاحب الجلالة ملك مصر وجناب المسيو جان شور دوتيس الحكومة النخسوية باسم رئيس اتحاد جمهوريات النخسا بما لها من الحقوق المقتولة من حكومتها .

رغبة في إيجاد حل في وثيقة بين الحكومة المصرية والحكومة النخسوية لا تمس ما لمصر من الحقوق المكتسبة بمقتضى الأحكام المتصور عليها صراحة في معاهدة سان جرمان أن في بتاريخ ١٠ سبتمبر سنة ١٩١٩ فإن الحال تدعو إلى تحرير شروط توطن الرمايا المصريين بالنخسا والرمايا التساويين بمصر على قاعدة التبادل .

وإن الحكومة المصرية مدفوعة بالرغبة عنها على اعتماد تفويض الحكومة النخسوية بصفة مؤقتة حتى محاكمة رماياها في القطر المصري أمام محاكم فصلية في بعض المواد وطبقا للشروط الميئة بهذا الاتفاق .

قد انضما على تقرير الأحكام الآتية :

مادة ١ و ٢ — كنظيرتهما من المعاهدة الألمانية .

مادة ٣ — تفوض الحكومة المصرية للحكومة النخسوية بصفة مؤقتة حتى محاكمة الرمايا التساويين بمصر أمام محاكم فصلية في جميع المواد التي كانت المحاكم النخسوية المجرية مختصة بنظرها حتى سنة ١٩١٤ ، ويقتضى هذا التفويض من لقاء نصه عند العمل بنظام قضائي جديد اختصاصه طام بالنسبة للأجانب بالقطر المصري . ويكون هذا التفويض بالشروط والقيود الآتية :

(١) في المواد الجنائية تكون المحاكم الفصلية النخسوية مختصة بالمحكمة في القطر المصري بصفة نهائية إلا في حالة الطعن على ذلك الأحكام لوجه من الأوجه القانونية .

(ب) تكون المحاكم المصرية مختصة بمحاكمة الرعايا النمساويين دون المحاكم
التفصلية النمساوية في المواد الجنائية الآتية :

(١) في الجنایات أو الجحاح المحلة بأمن الدولة المصرية في الداخل أو في الخارج
أو ضد نظام الحكومة القائم أو ضد النظام الاجتماعي المنصوص عليها في قانون
المقبولات الأهل أو في غيرها من القوانين التي تليه .

(٢) التطاول أو القبيح في حق جلالة ملك مصر أو في حق أعضاء الأسرة
الملكية المعاقب عليها بمقتضى أحكام قانون المقبولات الأهل وجميع القوانين التي تليه .

(٣) في الجنایات أو الجحاح التي تقع من الرعايا النمساويين المقيمين في خدمة الحكومة
المصرية مهما كانت صفة المقيمين وذلك أثناء تأدية وظائفهم أو بسبب تأديتها .

(ج) يجوز للسلطات المحلية في كل وقت أن تباشر إجراءات التعطيق الابتدائية
طبقا للقوانين والقرائح المعمول بها بشرط إخطار التفصيلية النمساوية بذلك في الحال .

مادة ٤ — لأجل تطبيق هذا الاتفاق يقصد بالرعايا النمساويين الأهالي الذين
من أصل نمساوي أو الذين اكتسبوا هذه الرهوية بحكم القانون مع استبعاد المنتمين
بالحماية النمساوية .

مادة ٥ — تكون هذه المعاهدة نافذة بعد خمسة عشر يوما من تاريخ التوقيع
عليها ويجب الموافقة عليها بمعرفة السلطات المختصة في الدولتين ويكون تبادل وثائق
التصديق عليها في أقرب وقت يلحق .

مذكرة ملحقة بالمعاهدة الموقعة بين المملكة المصرية والجمهورية النمساوية —
يرأى المتعاقدان بالاتفاق بينهما أنه من المفيد تحديد معنى بعض أحكام المعاهدة
المشار إليها ومدى هذه الأحكام . فوضعت هذه المذكرة بيانا لذلك :

أولا — من الجزء (ب) من المادة الثالثة بقرنينا الأول والثانية :

من المتفق عليه أن القوانين التالية المشار إليها في القرنين الأول والثانية
من الجزء (ب) من المادة الثالثة إنما ما أضافت جرائم جديدة إلى تلك التي تنص
عليها الأحكام الحالية لقانون المقبولات الأهل فإن هذه الجرائم الجديدة لا تشمل
ضمن تلك التي احتفظ للمحاكم المصرية بحق النظر فيها .

ثانيا — من الجزء (ج) من المادة الثالثة :

المقصود من « إجراءات لتحقيق الإبتنائية » الإجراءات المنصوص عليها في أحكام القلمس المينة في الباب الثاني من الكتاب الأول من قانون تحقيق الإبتنيات-الأهل .

الثا - عن المسألة الرابعة :

وهبت الحكومة المصرية في أن تحاط خلافا ما اذا تملك القضا مستعمرات أو أراضي خارج القارة الأوروبية . وبناء على طلبها اتفق الطرفان على أن عبارة «أو الذين اكتسبوا هذه الرعية بحكم القانون» لا يمكن تفسيرها على أنها تنطبق على أهل المستعمرات أو الأراضي المنضمة للقائمة خارج القارة الأوروبية الذين يمكن أن يصحوا البتية القارية بقانون أو معاهدة أو أى وسيلة أخرى .

١٦ - المجرىون - لم تحدد لأن حالة رعايا دولة المجرىوس المنظور أن تخرج معها معاهدة كاتى أبرمت مع ألمانيا ومع القضا . وقد أقر قسم القضايا بمائلتهم ملقا بحيث أن كل ما يرتكبه من المخالفات يصير محاسبهم عليه أمام الحاكم المختصة . أما بالنسبة لما يرتكبه من الجلبع والإبتنيات فتتولى النيابة الأهلية أمر تحقيقه وليس لها أن ترفع الأمر فيه للقضاء (انظر كتاب القارسية المبلغ قبايات بالمشرد رقم ٢٤ سنة ١٩٢٥ والسنة ١٩٢٩ من نطيات النيابة) .

١٧ - الروسىون - أما من الروسين فان قرار مجلس الوزراء الصادر بتاريخ ٦ أكتوبر سنة ١٩٢٣ يقضى بعدم اعتراف الحكومة المصرية بالتبيل السياسى والتفصل الروسى الذى كان قائما بمصر بما أنه يمثل النظام القديم الذى لم يبق له أثر . ويترب على هذا أن جميع الرعايا الروسىين في القطر المصرى يحاملون من جميع الوجوه معاملة رعايا أية دولة أخرى من الدول التى ليس لها امتيازات (راجع المادة ٢٣٨ من نطيات النيابة) .

١٨ - معاهدة إيران - بمقتضى الاتفاق (المقاولت عامه) المبرم بين الدولة العلية ودولة إيران في ٢١ ذى القعدة سنة ١٢٩٢ (١٩ ديسمبر سنة ١٨٧٥) يحاكم الايرانيون أمام السلطات المحلية على الجرائم التى تقع منهم على وطنى أو أجنبي

غير إراني . إلا أنه كان يجوز للتأصيل تلك الدولة أو من يتدبره لتلك أن يحضروا في أثناء التحقيق أو المحاكمة وبعد الحكم ترسل للتفصيل صورة منه مصلق عليها . وكانوا يحاكمون على الجرائم التي تقع منهم على إرانيين من جسد أمان قناصلهم . أما فيما يتعلق بالمعاوى الحقوقية فكانوا ياملون معاملة الأجانب (راجع المادتين ٦٤ و ٦٥ من نصها) .

ولكن دولة إيران قد تنازلت عن امتيازاتها الممنوحة لها في تلك الاطلاق بمقتضى معاهدة الصداقة والإقامة الموقعة بينها وبين المملكة المصرية بتاريخ ٢٨ نوفمبر سنة ١٩٢٨ ووافقت عليها الحكومة المصرية بمرسوم بقانون رقم ١٣ بتاريخ ٣٠ يناير سنة ١٩٢٩ وبدأت بالعمل بها من ٢١ يولييه سنة ١٩٢٩ . فقد نصت المادة السادسة من هذه المعاهدة على ما يأتي : " يخضع رعايا كل من الطرفين للمعالمدين في بلاد الطرف الأخر أسوة بالوطنين لتشريع المحل من قوانين ومراسيم وقرارات ولوائح في المسائل الجنائية والمدنية والتجارية والإدارية والمالية وغيرها كما ينصرون بجهات الاختصاص المختصة للوطنين وتطبق الجهات المختصة قانوناً في مسائل الأحوال الشخصية من جهات الاختصاص السابعة الذكر التشريع الأهلي الخاص بالمقاضي طبقاً لقواعد القانون الدول وذلك في حالة التبدل أحد الخصوم في الدعوى فيها . ولا تخضع الأحكام السابعة بالاختصاصات المعترف بها هوما للتفصيل يختص بالمادة العولية في مسائل الأحوال المدنية ولا يختص في الاختصاص العرفي " . ونصت المادة الثامنة على أن " يعمل بهذه المعاهدة لمدة خمس سنوات فإذا لم يطلها أحد الطرفين المتعاقدين في ظرف ستة شهور متتالية على انتهاء السنوات الخمس الأولى جاز لإطالها مدة خمس السنوات الخمس في أي وقت باخطار يسبق تاريخ الإبطال بستة شهور " . ويقتضى البروتوكول الإضافي للمعاهدة بأن تبقى الدعاوى التي رفعت إلى جهات الاختصاص يختص القواعد المصولة بها قبل العمل بالمعاهدة من اختصاص الجهات المذكورة دون غيرها حين صدور حكم نهائي فيها . (مذكرات هذه المعاهدة بالعدد ٧٤ من المراجعة السادسة الصادر ٢٦ أغسطس سنة ١٩٢٩) .

١٩ - الدول التي نشأت بعد الحرب - أما الدول التي نشأت بعد الحرب فكشكوا سلوة بيا ويوغوسلافيا وبولونيا وفنلندا فنسبر غير متمتعة بالامتيازات الأجنبية لأنه لم يجر فيها وبين مصر ولا بينها وبين تركيا مفاوضات ولم تجر مفاوضات (راجع مكتب وزارة الخارجية الدوائية الخامسة رقم ١٠ - ٢٨/١٩١٤) في ١٦ أكتوبر سنة ١٩٢٦ لأنه لا يوجد الآن مانع من إسالة قضايا المنح والامتيازات التي يرتكها رعايا تلك الدول في المحاكم الألية لفرنسا مع بقى التنازل بالقتود رقم ٨١ لسنة ١٩٢٦).

٢٠ - الدول المشمولة بالانتداب - قلنا أن رعايا الدول الموضوعة تحت حماية دولة أخرى أجنبية يتصرفون في حكم الأجانب من حيث الاختصاص (مكرر سنة ١٩١٩).

ولكن ليس هذا شأن رعايا الدول المشمولة بانتداب دولة أخرى . وقد حكم بأن الانتداب ليس كالحماية فلا يتصرف السوريون واللبانيون كالأجانب من حيث اختصاص المحاكم المختصة في قضاياهم مع الأقال (محكمة الاستعارة المدنية المظنة ٢ بـ ٢٩٢٢ بتاريخ ١٢ ص ٢٠٢ ومحاكمة استئناف مصر الألية ٢ بتاريخ ١٩٢٨ ص ٢٩٤ و٧٩٥). وبطلهم في الحكم أقال فلسطين المشمولون بانتداب انجلترا وأقال بلاد العرب المشمولون بانتداب أيضا . ويظهر أن فرنسا تسمى في طلب إقرار من الحكومة المصرية بمصلحة السوريين كالأجانب من حيث الاختصاص والامتيازات غير أنها لم تحصل لذلك على شيء . وقد انقضى بين الحكومتين المصرية والفرنسية على نظام مؤقت تم وضعه بتاريخ ١٦ مارس سنة ١٩٢٥ وصودق عليه بالقانون رقم ٣٧ الصادر في ١٢ يوليو سنة ١٩٣٠ نص فيه على ما يأتي : "السوريون واللبانيون والمصريون بمصر ولبنان يمتنعون للاستقرار فيا يتصرفون فيها من الآن فصاعدا تحت حماية فرنسا السياسية طبقا لشروط اتفاقية التي أقرها جمعية الأمم . وهذه الحماية لا تكسب اليوم أولئك السوريين واللبانيين أية حماية ولا أي امتياز قضائي أو متعلق بنفع الضرائب ويوجه لهم أي امتياز يرجع إلى نظام الامتيازات التي لم يكونوا فضلا من التمتع به " .

٢١ - عدم اختصاص الحاكم الأهلية بناء على قوانين -
لا توجد قوانين تخرج بعض الأشخاص من قضاء الحاكم الأهلية في القوانين الحاكم
المختلطة . وهذه القوانين على اعتبار أنها صادرة بإعاق الحكومة المصرية مع الدول
فإن الثاني يحمل في الحقيقة في حكم المساعدات .

٢٢ - اختصاص الحاكم المختلطة - قد نص في المواد ٦ الى ٩
من الكتاب الثاني من لائحة ترتيب الحاكم المختلطة على اختصاصها في المواد الجنائية .
٢٣ - في المخالفات - فهي مختصة بنظر مخالفات البوليس الواقعة
من الأجانب (مادة ٦) .

وبرأي في الاختصاص ما إذا كان المتهم مسؤولاً شخصياً أو مسؤولاً بصفته
وكلاً أو مديراً أو نحو ذلك . فإذا كان مسؤولاً شخصياً كانت البينة في الاختصاص
بمجلسه ، مثال ذلك الوصي الأجنبي يحاكم أمام الحاكم المختلطة عن مخالفات التنظيم
التي يرتكبها في المباني المملوكة لمجوده الوطنى وهو الذى يحكم عليه بالفرامة والإزالة
على معارضة الخاصة ولذا ترتب على هذه الإزالة ضرر للمجود عليه كان الوصي
مسؤولاً عنها شخصياً من الوجهة المدنية بصفته مرتكباً أصراً يخالف القانون
(استئناف محط ٢٧ بتاريخ ١٩٠٩ مجلة التشريع والقضاء المختلطة ص ٢١ من ١٤٩) . أما إذا
كان مسؤولاً بصفته كما إذا كان وطنياً لارتكب مخالفة بصفته مديراً لشركة أجنبية
ولم يكن مسؤولاً شخصياً فإن الدعوى لا تكون من اختصاص الحاكم الأهلية وللشركة
أن تخاصم في تنفيذ الحكم الصادر ضدها من هذه الحاكم والقاضى الأمور المستعجلة
المختلطة أن يأمر بإيقاف تنفيذ الحكم الأهل ضد الشركة (استئناف محط ٤ فبراير
سنة ١٩١٤ مجلة التشريع والقضاء المختلطة ص ٢٦ من ٢٠١ - وراجع مؤلف الدكتور أ. ه. بك
في القانون الدول الخاص ص ٩٢٨ و ٩٢٩) .

٢٤ - في الجنح والجنائيات - أما اختصاصها في الجنح والجنائيات
فهو استثنائى محض ومقصود على جميع وجنات معينة نصت عليها المواد ٦ الى ٩
من الكتاب الثاني من لائحة ترتيب تلك الحاكم . واختصاصها هذا ليس مقصوراً
على الأجانب بل يشمل المصريين أيضاً . فنخص بنظر دعاوى الآتية :

١ - المدعى المقامة على القاعين الأصليين أو الشركاء في الجنيح المنصوص عليها في الباب التاسع من قانون العقوبات في أحوال القاعين المنط .

٢ - المدعى المقامة على القاعين الأصليين في الجنايات والجنيح الآتية :
(أولا) الجنايات والجنيح التي تقع على رجال القصة والمحققين ومأموري الحاكم إنشاء تادية وظائفهم أو بسببها : القتل بالاشارة أو القتل أو التهديد - الاقراء - فعل الأذى - فعل الأذى والتهديد للصول على إجراء أمر غير حق أو منع إجراء أمر حق - تجاوز الموظفين حدود وظائفهم بهذا القصد - التوسية من طرف أحد مأموري الحكومة لأحد القضاة لمغمة أحد المتداعين .

(ثانيا) الجنايات والجنيح التي ترتكب لمنع تنفيذ الأحكام : المقاومة - تجاوز الموظفين حدود وظائفهم لمنع التنفيذ - سرقة الأوراق القضائية للفرض المذكور - فك الأحكام - اختلاس الأشياء المسبوزة - التماس بالتدليس في الأحوال المنصوص عليها في القانون .

(ثالثا) الجنايات والجنيح التي تحسب القصة وأعضاء قلم النائب العمومي ومأموري الحاكم : صدور الحكم بالجور لفرض أو لمقاومة - الارتشاء - عدم الاحبار بالشروع في الرشوة - الامتناع من الحكم - معاملة الناس بالثقة أو القسوة - الالتزام بدفع مالا يلزم - المخول في المنزل بدون اجراء الرسوم القابولية - اختلاس مال المبري - السجن بدون وجه قانوني - تزوير الأحكام والأوراق .

٣ - وقد حكمت محكمة القضا والارلام بأن اختصاص الحاكم الاهلية ينظر المدعى الجنائية بالنسبة لتهمين القاعين للحكومة المحلية هو القاضدة العامة أو المبدأ وأما النصوص الواردة بلائحة ترتيب الحاكم المختطة والتي قضت باختصاص هذه الحاكم في بعض الأحوال بالنسبة لتهمين المشار اليهم فانها أحكام استثنائية يجب طبعا تفسيرها بكل دقة ، فاختصاص الحاكم المختطة في مواد التزوير التي يرتكبها موظفوها أثناء تادية وظائفهم يشمل بلا شك الشركاء في هذه الجنايات ولو كانوا وطنيين ولكن بشرط أن يكون الموظفون القضاةيون « متهمين » بارتكابها أثناء

أولية وظائفهم كما نصت بذلك المادة ٩ من لائحة ترتيب المحاكم المختلطة، ويجب أن تؤخذ كلمة منهم بمسألة القانون أي أنه لا يوجد منهم إلا من يكون رخصت عليه الدعوى بطريقة قانونية أو على الأقل بدئي ضد تحقيق قضائي، وعليه فالشخص الذي يعلن مرضية دعوى لا تعرف على غير محل إقامة المحقق موهما المحضر بأن هذا هو محل التحقيق حتى لا يستلم الإعلان بما حكم أمام المحاكم الأهلية لأن اللوثق القضائي لم ينهم لسلامة نية الشريك الوطني لا يوجد إذن في الحالة التي تسري عليها التصريح القانوني الاستثنائي والتي تحصله غير ملحق باختصاص القضاء الناجح له (نفسه ٥ يونيو سنة ١٩١٥ م راجع ٢ ص ٢٩٧).

وحكم أيضا بأن الاستثناء في الاختصاص الذي ذكر بلائحة ترتيب المحاكم المختلطة بخصوص محاكمة القين ينطبقون الأشياء المحجوز عليها بموجب أمر حجز من تلك المحاكم هو خاص بمسائل الجزئية ولا يمكن أن يمتد لها إلى المسائل المشابهة لها مهما كان وجه شبه شديد كحالة الخراسان الذي إذا انحصر ملكا من ممتلكات الأتليان للوضوطة تحت حراسته وفي هذه الحالة يجب الرجوع إلى القاعدة العامة وهي محاكمة الوطنيين أمام المحاكم الأهلية وذلك لأن التشريع في المواد الجنائية هو على سبيل الحصر ولا يمكن التوسع فيه بطريق التمثيل أو المشابهة (الاستثنائية الأجنبية ٦ ديسمبر سنة ١٩١٧ ج ١٩ ص ٢٢٥).

٢٦ - يخرج من الاختصاص الجنائي للمحاكم المختلطة الوزراء المقوضون والسكراتيون السياسيون والقناصل ووكلائهم ومعاوناتهم بناء على الاختصاصات الدولية التي حصلت في سنتي ١٨٧٤ و ١٨٧٦.

أما بقى موظفي الوكالات السياسية والتجارية ينظرون لقضاء المحاكم المختلطة إلا أنها كانوا قد ارتكبوا الجريمة أثناء تأدية وظائفهم الرسمية واسطفا غلط ١٨ يونيو سنة ١٩٠٢ المبررة الرسمية للمحاكم المختلطة ص ٢٧ ص ٢٨٩ و راجع جلد ٢ ص ٥٥٢).

٢٧ - حكم الأجانب للتعيين ل قبول غير متمتعة بالامتيازات -
قد كانت المادة ١٥ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية الصادرة في سنة ١٨٨٣ تنص

ولكن المحاكم الأهلية لم تسلم بهذا الرأي . ففضت محكمة القضاة والإبرام بأن المراكشين (قبل دخولهم في حماية فرنسا) خاضعون لاختصاص المحاكم الأهلية وبنت حكمها على الأسباب الآتية : " حيث إن من الأصول الثابتة أن كل الفرد غير ما يتمتع منها بالأحوال الشخصية يكون الأجنبي خاضعين فيها لأحكام البلد المساكنين هم به إلا ما استثنى من ذلك في القانون أو بناء على الاتفاقات

الدولية . وحيث إن هذا الأصل قد عدل منه في مصر باتفاقات معروفة باسم المعاهدات خولت التفاصيل عما كلف الأشخاص التابعين لهم ولكل من هذه التعديلات معاهدة خاصة لكل دولة مع الباب العالي لا يظهر أثرها إلا فيما بين المتعاقبين . وحيث إنه لا توجد معاهدة من هذا القبيل مع حكومة سراكتش فلذا كثيرون لم يسلكوا سبيل المعاهدات فحوا خصميين السلطة المحلية عملاً بالبدا السابق ذكره . وحيث إنه بعد المحادثات التي حصلت وانتهت بتأسيس الحاكم المؤقتة المختطة قبل الدول التي لها وكلاء ميسيون بمصر أن تنزل هذه الحاكم عن بعض ما كان لوكلاتها النظر فيه وإن سراكتش التي لم يكن لها وكيل ميسيون بمصر لم تترك في هذه المحادثات وإنه لم يرد مطلقاً ذكر قيام الدول المتعاقبة بتنازل عن هذا القبيل قامت به عنها وأخذت على عهدتها ولا تنازل حصل من دولة سراكتش يسمح بذلك . وإنه لم يوجد بعد ذلك أثر لأي تصديق من الحكومة المراكشية أو قبول حصل منها لا عند تأسيس تلك الحاكم ولا عند تجديد كل خمس سنوات . وحيث إن من أصول الشواهد على أن قبول تلك الحكومات لازم لزوما لا حرية عنه لدخول وطاقاتها تحت سلطة الحاكم المختطة أنه عند تجديد ميثاق سنة ١٨٨٩ لم يخل حكومة اليونان مدة أجلها إلا سنة واحدة، جاء في المادة الثانية من الأمر العالي الصادر بتاريخ ٣١ يناير سنة ١٨٨٩ أنه فيما يخص بحكومة اليونان لا يحصل به إلا لمدة سنة واحدة أولها إبرام سنة ١٨٨٩ وهذا التخصيص لا يكون له معنى إذا وسعنا مفهوم المادة ٩ من لائحة ترتيب الحاكم المختطة بمصر التي يتكلم فيها عن المنازعات الحاصلة بين الوطنيين والأجانب وقلنا أن رعايا الدول الأجنبية حتى التابعين منهم لدول لم توقع على اتفاق الحاكم المختطة لتتبع حالتهم القضائية باتفاق الدول الأخرى . وحيث إنه حقيقة يوجد فرق بين اليونان وسراكتش من هذا الوجه لأن اليونان قبلت أن تتنازل مؤقتاً عن بعض حقوقها القضائية للحاكم المؤقتة وحفظت إذن لنفسها الحق في أن ترجع في ذلك ، ولكن هذا الفرق وإن أصغف الجهة السالفة إلا أنه يسمح بتحديد سلطة الحاكم المختطة القضائية التي لم تخرج عن سلطة التفاصيل

السابقة ومثل هذا النزول من دولة مراكش ليس له معنى لأنه لم يكن لها في وقت من الأوقات وكيل سياسي أو محكمة قضائية . وحيث إن الحكومة المصرية كان لها ترتيب نظام القضاء بها أن تمنح الحاكم المختصة مالا من السلطة القضائية على الرعايا المراكشيين أو رعايا أى دولة أخرى ليس لها امتيازات إلا أنه لم يكن من أخيراً فيها عنه سمياً في تأسيس تلك الحاكم أن تقلل من السلطة التي كانت لها وتعتمد على بعض الأجانب ولكنها كانت ترى في اشتراكها في إدارة القضاء فيها يخص بالآخرين . وعلى كل حال كان اللازم وجود نص أكثر وضوحاً من كلمة «أجانب» التي جاءت بدون قيد آخر بالمادة التاسعة المذكورة . وهذه الكلمة لو فسرناها كما هو الواجب بما جاء بالمعابر التي سبقت لما شملت غير الأجانب الذين تمحورت معهم الحكومة المصرية أو كما تقول محكمة الاستئناف المختصة في حكمها الصادر بتاريخ ٢٧ يناير سنة ١٨٩٠ الاختصاص الخلابيين من سلطة الحاكم المحلية . وحيث إن المراكشيين لم يكونوا خارجيين عن سلطة الحاكم المحلية بل كانوا حاضرين لها ... » (قضى ١٩ أكتوبر سنة ١٩٠١ ج ٢ عدد ٤٠ ، وانظر هذا المبدأ استئناف مصر ١٠ ديسمبر سنة ١٩٠١ ج ٢ عدد ٤١٢ ، والمجلة الجزئية ٢٥ أغسطس سنة ١٩٠٠ ج ٢ ص ٢١١ والفوسكي الجزئية ١٢ ديسمبر سنة ١٩٠٠ ج ٢ ص ٣٠٩) .

ولما أن وضع قانون العقوبات الجديد في سنة ١٩٠٤ حتى الشارع المصري في المادة الأولى منه بالنص على أن تسرى أحكامه «على كل من يرتكب في القطر المصري جريمة من الجرائم المنصوص عليها فيه إلا إذا كان غير خاضع لقضاء الحاكم الأهلية بناء على قوانين أو معاهدات أو طوائف مرجية» مما يستفاد منه أن الحاكم الأهلية مخصصة بالنسبة للأجانب غير الخلابيين لعدم تمتعهم بالامتيازات .

ثم صدر مرسوم بقانون رقم ٢٧ بتاريخ ١٧ مارس سنة ١٩٢٩ بتعديل المادة ١٥ من لائحة ترتيب الحاكم الأهلية ونص في هذا التعديل صراحة على أن «يشمل الاختصاص المدني والجنائي الحاكم الأهلية المصريين والأجانب الذين لا يكونون غير خاضعين لقضائهم في كل المسواد الناحية في اختصاصها أو في بعضها بمقتضى معاهدات أو اتفاقات أو طوائف» .

وقبل صدور هذا المرسوم أصدرت المحاكم الأهلية أحكاماً قررت فيها أن لفظ أجنبي (étranger) الوارد في المادة ٩ من لائحة ترتيب المحاكم المختطة لا يدل إلا على رعايا الدول التي اشتركت في وضع النظام القضائي المختط . أما رعايا الدول التي لم تشترك في وضع هذا النظام وبالأخص الدول التي أنشئت حديثاً بعد الحرب فلا يدخلون في مدلول هذا اللفظ ، ومن ثم يكون النمانيون المقيمون داخل البلاد المصرية وغيرهم من رعايا الدول التي انفصلت عن الدولة النمانية أو من رعايا الدول التي لم ترتبط معها مصر بمعاملات امتياز خاضعين لقضاء المحاكم العادية وهي المحاكم الأهلية .

لقد نصت محكمة الطارين الجزئية بتاريخ ٩ ديسمبر سنة ١٩١٨ بأن البناريين خاضعون للمحاكم الأهلية دون المحاكم المختطة لأن دولة بناريا ليست من الدول التي وقعت على معاهدات المحاكم المختطة وأن هذه المحاكم لم تكن في الواقع إلزاماً للدول التي كانت وقت إنشاء المحاكم المختطة متمتعاً بالامتيازات الأجنبية وانفصلت على أنشائها (الطارين الجزئية ٩ ديسمبر سنة ١٩١٨ ج ٢٠ ص ١٨) .

ولقد نصت محكمة استئناف مصر في حكم أصدرته بتاريخ ٣ يناير سنة ١٩٢٨ بأن الأجانب الذين جاء ذكرهم في لائحة ترتيب المحاكم المختطة وفي القانون المدنى المختط والذين هم خاضعون لقضاء المحاكم المختطة هم فقط الذين كانوا يعتبرون بهذه الصفة في وقت إنشاء المحاكم المختطة . وأنه من المقرر ولم يخلف عليه قانوناً أن النمانيين لم يكونوا من فئة الأجانب الخاضعين لقضاء المحاكم المختطة وقت إنشاء هذه المحاكم وأنه لهذا وجب قانوناً عدم اعتبار هؤلاء النمانيين خاضعين لقضاء المحاكم المختطة حتى بعد سلخ بلادهم وخروجهم من ثبوة الدولة النمانية ووضعتهم تحت انتداب دولة متمتعة بالامتيازات الأجنبية . وأنه فضلاً عن هذا يهم من روح الاتفاق المبرم بين الحكومة المصرية والحكومة الفرنسية تاريخ ١٤ و ١٦ مارس سنة ١٩٢٥ أن النمانيين الذين أصلهم من سوريا أو لبنان لا يعتبرون تحت حماية فرنسا إلا من الوجهة السياسية فقط ولا تكسبهم هذه الحماية أى امتياز قضائى أو نحوه (استئناف مصر ٣ يناير سنة ١٩٢٨ ج ٢٩ ص ٥٩) .

وقد تقرر محكمة استئناف مصر في حكم آخر أصدرته بتاريخ ٢٥ فبراير سنة ١٩٢٩ ما يأتي :

"وحيث إن علاقة الدولة المصرية بمصر تقررته نهائيا بمحاكمة لوزان سنة ١٩٢٣
لقد أثبتت تركيا بتنازلها عن جميع حقوقها في مصر واحتجبت هذا التنازل ماديا من
سنة ١٩١٤ فهذا الاقرار قطعت صلة التبعية التي كانت تربط مصر بتركيا وأصبحت
الأول مستقلة عن الثانية . وحيث إنه قبل ذلك جاء تصريح ٢٨ فبراير سنة ١٩٢٢
بإعلان مصر دولة ذات سيادة وقد بلغ الى الدول واعترفت به ومن ذلك المبدأ
أصبحت مصر عضوا من أعضاء الأسرة الدولية ترتب علاقاتها مع باقي أعضاء
هذه الأسرة وفقا لقواعد القانون الدولي العام . وحيث إنه من غرابط هذا القانون
أن المعاهدات الملقية بالسيادة التي عقدتها الدولة الأصلية التي انفصل منها بعض
أجزائها تسقط ولا تسمى على الممالك الحديثة التي كانت جزءا منها واعتبرت باستقلالها
إلا ما استثنى بنص خاص في صك الاعتراف أو إذا كانت المعاهدات القديمة لها
علاقة بشخصية الدولة الحديثة . ذلك لأن الدولة الحديثة ليست واردة لحقوق
ولا لتعهدات الدولة التي كانت تابعة لها ولا يمكن لشخصيتها (Agent case on
continuanceur) ولم تكن طرفا في تلك المعاهدات فهي إذن في حكم المولود
الجديد (راجع فوشيل في القانون الدولي العام من أول صفحة ٢٤٧ و٢٤٨ نوبة ٢١٧) . وحيث
إنه عملا بهذه القاعدة تكون مصر وقد أصبحت مستقلة غير مرتبطة بالمعاهدات
التي عقدتها الدولة الثنائية مع دول أوروبا وغيرها إلا أنه يلاحظ أن لمصر مركزا
خاصا بالنسبة لنظام الامتيازات الحال القائم ببلادها ذلك أنها ارتبطت مع كثير
من الدول الأوروبية بمعاهدات عقدتها بنفسها وعن نفسها بما خولتها لها معاهدة
لوترة قرينة سنة ١٨٤٠ من الحقوق فلا تسطيع أن تتخلل عن هذه المعاهدات
الشخصية إلا بمقتضىات جديدة مع تلك الدول . وحيث إن نظم الحاكم المنطقة
كان ولا يزال تلك المعاهدات الخاصة فهو يبق قائما بين مصر والدول التي اشتركت
في وضعه حتى تحصل مفاوضات بشأنه . أما الدول الأخرى التي لم تتعاقد مع مصر

اختصاص

وبالاخص الدول التي انتهت حديثا بعد الحرب فلا نجد مصر تمسها مقيدة أمامها بشيء وبما لها من السيادة الداخلية (souveraineté territoriale) تكون قوانينها سارية داخل بلادها على الوطنيين والأجانب التابعين لهذه الدول الأخيرة ويكون الثمانيون المقيمون داخل البلاد المصرية وغيرهم من رعايا الدول التي انتمت عنها أو من رعايا الدول التي لم ترتبط معها مصر بمعاملات امتياز خاضعين للقوانين المصرية وفيما يخص المنازعات القضائية يكونون خاضعين لقضاء المحاكم العادية (المحاكم الأهلية) . وحيث إن من ذهب إلى القول باختصاص المحاكم المختلطة بنظر قضايها جميع الأجانب سواء في ذلك من اشتركت دولهم في وضع النظام القضائي المختلط ومن لم تشترك دولهم فيه إنما يستند في ذلك إلى مفهوم لفظ أجنبي (étranger) الوارد في المادة ٩ من لائحة ترتيب هذه المحاكم حيث لم يفرق بين أجنبي وآخر وأيضا إلى أن المحاكم المختلطة وهي تصدر أحكامها باسم ملك البلاد إنما هي أيضا محاكم عادية بالنسبة للأجانب . وحيث إنه لا يمكن الأخذ بهذه النظرية لأن المحاكم العادية (tribunaux de droit commun) هي المحاكم التي لها اختصاص عام، والمحاكم التي كان لها اختصاص عام قبل إنشاء المحاكم المختلطة هي المحاكم القديمة (المجالس الثلاثة) والتي خلفتها في اختصاصها هي المحاكم الأهلية الحالية . أما المحاكم المختلطة فلها قامت على اتراع جزء من سلطة المحاكم القضائية ضم إليه جزء من اختصاص المحاكم الأهلية فهي إذن محاكم استثنائية ذات اختصاص محدود لم تملكها الحكومة صاحبة الولاية التشريعية سلطة الحكم إلا في الحدود المبينة بلائحة ترتيبها ، نظامها دولي لم تنفرد في وضعه الحكومة المصرية ومهنتها وقضية (كانت لمدة خمس سنوات قابلة للتجديد) ومتى كان هذا حالها فلا يمكن اعتبارها محاكم عادية، بخلاف المحاكم الأهلية فإن المشرع قد ملكها سلطة الحكم في كل ما عدا ذلك ، واختصاصها عام وليست مقيدة بمدة فهي إذن المحاكم العادية للبلاد وهي التي يجب أن يخضع قضائها جميع المقيمين في القطر وذلك فيما عدا ما أخذ منها ودخل في اختصاص المحاكم الاستثنائية (المختلطة) بنص صريح . وحيث إن لفظ

الأجسي لا يدل قانونا إلا على رعاية للدول التي اشتركت في وضع النظام القضائي المختلط لأن الامتيازات بطبيعتها مقيدة لسلطان الدولة فهي إذن استثناء يجب تخصيصه تقريبا صيغا دون توسع فيه. وحيث إن المفاوضات التي حصلت بين الحكومة المصرية وبين الدول التي وقعت على النظام القضائي المختلط تدل على أن الحكومة المصرية كانت تشكو من تعدد السلطات القضائية القضائية التي كانت تحكم كل واحدة منها بمقتضى قانونها الخاص وأنها لذلك سمت بلج هذه السلطات القضائية المتعددة ومطلحة قضائية دولية واحدة فشكواها اذ كانت خاصة بالدول صاحبة الامتيازات فإذا أجابت هذه الدول الحكومة المصرية الى مطلبها كان قبولها هذا معناه التنازل عن بعض اختصاصها بحاكمها القضائية وعلى هذا لا يمكن التسليم بأن يصح بهذا النظام رعاية دول لم تكن لها حقوق امتيازات . وقد جاءت المادة ٤٠ من اللائحة مؤيدة لهذه النظرية اذ تحولت للدول التي وقعت على هذا النظام حق الرجوع عنه الى النظام القديم ولا ينصرف هذا تفسير تلك الدول (أى الدول التي اشتركت في النظام) لأن الدول الأخرى التي كان لها رعاية بمصر لم يكن لها نظام خاص ترجع اليه . وحيث إنه لا يتصور أن الحكومة التي كانت تشكو من وطأة الامتيازات تمنح في الوقت نفسه امتيازات لرعايا دول لم يكونوا متخمين بامتيازات بل كانوا حاصحين لقضاء بلادها المادى كما أن الحكومات التي تنازلت مع مصر لم يكن لها مصلحة او صفة في أن تخلى للأجانب الذين لم يكن لهم امتيازات ولم تكن حكوماتهم اشتركت في هذا النظام حالة خاصة جديدة لا تلك غير الحكومة المصرية وحدها حق إعطائها . أما القول بأن تلك الحكومات تنازلت عن نفسها وبالبينة عن غيرها من باقي الدول التي لم تشترك فيه يقول مردود بأن العرف الدولي لا يبيح مثل هذا الفرض إذ لكل دولة مستقلة شخصية مستقلة عن شخصية غيرها من الدول لا يمكن لواحدة أن تتوب عن الأخرى في معاهدة إلا بتعويض صريح منها الأمر الذي لم يحصل من الدول التي لم تشترك في وضع النظام القضائي للدول التي اشتركت فيه . وحيث إن المادة ٣٩ من اللائحة جاءت مؤيدة لهذا التفسير أيضا لأنها

عند ما أرادت أن تبين كيفية الانتقال من الحال القديم الى النظام الجديد تكلمت
 عن السماوى الحالية المرغومة أمام المحاكم القضائية الأجنبية ولم تتعرض للدعوى
 الحالية التى كانت مرغومة أمام المحاكم الأهلية من أو على الأجانب الحاضرين لما لما
 يدل دلالة واضحة على أن النظام الجديد لم يكن ليشملهم . وحيث إنه فضلا عما
 تقدم قلنا لأنظمة ترتيب المحاكم المختلطة هي نتيجة اتفاق دول لم يخرج عن كونه
 قانونا أو عهدا لا يتعدى أثره غير المتعاقدين إلا بائناق صريح مع مصر، والحكومة
 المصرية التى هي أحد المتعاقدين قد قررت صراحة أنها لم تقصد بلغظ أجنبي
 (étranger) غير رعايا الدول التى اشتركت فى وضع النظام القضائى المختلط (انظر
 كتاب وزارة الخزانة المؤرخ ١٧ فبراير سنة ١٩١٠ المقدم لمحكمة الاستئناف المختلطة
 فى دعوى المدعو جانيكيان المنشور بالنازيت فى المجلد ١٧٣) . وحيث
 إنه اذا فرض وكان لفظ أجنبي يقتضيه شيء من الإصحاح وكلف مثار خلاف
 فى التفسير بين المحاكم الأهلية والمحاكم المختلطة فإنه يجب تفهم معناه الرجوع إلى
 قواعد القانون الدولى العام المرتب لعلاقات الدول مع بعضها . وحيث إنه من المقرر
 دوليا فى حالة فرض النص أن تطبق قواعد القانون العامة فلذا كانت هذه القواعد
 لا تحل المسألة المطروحة أو كانت جيدة عنها وجب الرجوع إلى قواعد المدل
 والإتصاف (راجع فرنيل، من اقل صفة ٦٢ ب ٦٢) . وحيث إنه فضلا عن كون
 قواعد القانون العام السابق الإشارة إليه آتيا تأيى التنازل عن الحقوق بطريق الظن
 كما تأيى تمضى أثر الاختلافات إلى التبرهان قواعد المدل والإتصاف لا تسلم مطلقا
 بتقييد السلطات المحلية أو انتقاص حقوقها . وعلى ذلك لا يسوغ قانونا التوسع
 فى مدلول لفظ (étranger) إلى أبعد مما قصد به بل يجب قصره على من كانوا
 مقصودين به عند التعاقد وهم رعايا الدول التى اشتركت فى وضع النظام القضائى
 المختلط دون غيرهم . وحيث إنه فوق هذا فإن عدم وجهة التوسع فى تفسير اللفظ المحكى
 عنه يظهر جليا فى حالة النزاع الذى يقع بين أجنبيين من جنسية واحدة ومن رعايا دولة
 من الدول التى لم تحصل على امتيازات تتناول لها سلطة القضاء داخل القطر المصرى

فإن هذا النزاع لا يرفع إلى المحاكم المختلطة لأن النص صريح في أن اختصاصها قاصر على النزاع الذي يحصل بين أجنبيين من جنسية مختلفة (في غير المقارنات) كما لا يرفع إلى المحاكم القضائية حيث لا وجود لها فإل أي جهة قضائية يرفع إن لم يكن إلى المحاكم الأهلية باعتبارها محاكم عامة للبلاد (tribunaux de droit commun) وهل يبق مثل هذا النزاع دون أن يفصل فيه في بلاد تعدت فيها السلطات القضائية ؟ وحيث إنه يتفصح من كل ما تقدم أن اختصاص المحاكم المختلطة قاصر قانوناً على رعايا الدول ذات الامتياز التي وقعت على صك إنشاء تلك المحاكم وأن لا تحمل قانوناً التوسع في مدلول لفظ أجنبي (étranger) السابق الكلام عليه . وحيث إن هذا التوسع على أي حال لا يمكن أن يمتد إلى رعايا الدولة أو الدول التي نشأت أو تنشأ بعد إعلان استقلال مصر وصيرورتها دولة معترفاً لها بالسيادة والاستقلال بل إن رعايا جميع هذه الدول ومنهم رعايا الدولة التركية لا يمكنهم الحصول عليه إلا من طريق اتفاق دولهم مع مصر مثلهم في ذلك أبلغ من مثل الدول الأولى القديمة التي لم يكن لها امتياز من قبل . وحيث إنه ليس من المدلول قانوناً أن الأتراك يطلبون معاملتهم بنظام قضائي استثنائي أساسه الامتيازات التي كانوا لهم معسدرها وقد زعموها عن عائلهم ولم يشترطوا لأنفسهم شيئاً منها عند استقلالهم باستقلال مصر (استقلال مصر ٢٥ برار سنة ١٩٢٩ مج ٣٩ عدد ٦٧)

أما المحاكم المختلطة فقد أصرت على رأيها من حيث اختصاصها بنظر قضايا الأجانب الخارجين لدول غير مفضة بالامتيازات . وبعد أن ترددت في اختصاصها بالنسبة للأتراك ورعايا الدول التي انفصلت من الدولة العثمانية طرح الأمر على محكمة الاستئناف المختلطة بدواؤها بجمعية فأصدرت بتاريخ ٢ مايو سنة ١٩٢٩ (بعد صدور المرسوم الممثل لسنة ١٥ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية) قرارين قررت فيهما ما يأتي :

(أولاً) المحاكم المختلطة مختصة بالنظر في المنازعات التي تحصل بين رعايا الحكومة المحلية ورعايا الدول الأجنبية غير المتمتعة بالامتيازات .

(ثانيا) المحاكم المختلطة تظل غير مختصة بالنسبة لرعايا الجمهورية التركية في منازعاتهم مع رعايا الحكومة المحلية .

(ثالثا) المحاكم المختلطة تظل غير مختصة بالنسبة لرعايا الدول المعسكرة من المقاطعات التي انفصلت من الدولة العثمانية القديمة بمقتضى معاهدة لوزان في منازعاتهم مع رعايا الحكومة المحلية .

(وطبقان القراران مشورين في مجلة التشريع ونقض، السنة ٤١ ص ٣٨٢ و ٣٨٥) .

٢٨ - وكل أى حال فالوزراء المفوضون والسكرييون السياسيون والقناصل ووكلائهم ووكلائهم ليسوا خاضعين لسلطة الأحكام المحلية . أما باقى موظفى الوكالات السياسية والقنصليات يخاضعون لها إلا إذا ارتكبوا الجريمة أثناء تأدية وظائفهم الرسمية (انظر اسطوان محط ١٨ بر ١٩٠٢ المصونة الرسمية للملك المختلطة بن ٢٧ ص ٣٨٩ والارن المادة ٦٤٤ من القوانين العامة لتبانيات . ونقض المادة ٦٤٥ من هذه القوانين بأنه عد مبطل أحد خدمة القناصل في جريمة من الجرائم بمقتضى ذلك الفصل بالأمر ولو كان الخادم غير معروف رسميا بهذه الصفة وليس له حق الحماية) .

٢٩ - إجابات التبعية - تثبت تبعية الشخص لدولة أجنبية بشهادة صريحة صادرة من قنصلية هذه الدولة بأنه تابع لها ومصطفى عليها من الحكومة المحلية . (اسطوان مصر ١٦ مبراسة ١٩٠٧ حقوق ٢٢ ص ٢٠١ و ١٩٠٨ مبراسة ١٩١٥ مج ١٦ ص ٤٦٥ و مادة ٦٥١ من نصوص النابة) .

وكل الأخص يجب على الشخص الذى كان ابنا للحكومة المحلية أن يقدم ما يثبت أنها صادقت على تركه جنسيته أو أنها اعترفت له على الأقل بأنه غير خاضع لسلطة محاكمها (اسطوان مصر ١٢ أبريل سنة ١٩٠٥ مج ٦ ص ٩٠)

ونقض المادة ٦٤٣ من قوانين النابة بأنه لا يسلم فتية أحد لدولة أجنبية إلا إذا كانت مستندات التي يخلصها للبابه مصدقا عليها من دوائر الحكومة المحلية ، وإذا لم يكن مصدقا عليها يستلم من جهة الادارة من معلوماتها وفي الوقت نفسه يجتهد لمضى الانتماء مباد ليحصل به على تصديق الحكومة على مستنداته فإذا اتقى المباد ولم يخلص المستندات مصدقا عليها وكانت جوية الادارة لم تصل بغيرها الى اثبات تبعية الدولة التي يدعى الانتماء اليها فاعامل معاملة الوطيس .

٣٠ - في حالة وقوع نزاع في شأن جنسية أحد الخصوم يتعين ملاحظة ما اذا حصل بسببه خلاف سيلس من عدمه . ففي الحالة الأولى يجب على المحاكم أن تسلم أمر ذلك النزاع الى الموائر السياسية للفصل فيه . وأما اذا لم يتم النزاع إلا من المتهم نفسه ولم تتعرض التفصيلية التي يزعم الانتماء اليها الى المطالبة به أو المنازعة في تبعيته فلا تخرج المسألة من دائرة القضاء وينسب اذن لصحة البحث فيها (استئناف حرر ٢٧ فبراير سنة ١٩٠٠ مع ٢ ص ٤٢) .

وهي تعتمد في ذلك على تحريرات جهة الادارة وما تهرره وزارة الخارجية .
لذا اذلت وزارة الخارجية بأن المتهم من رعايا الحكومة المحلية تكون الجهة المختصة بالبحث في مسائل الجنسية الأجنبية والفصل فيها نصت في مسألة تبعية المتهم فلا ينتقل الى شهادة مقدمة منه سابقة على هذا الفصل وتناولها بحث الجهة المذكورة (قض ١٧ أبريل سنة ١٩١٧ مراجع ٤ ص ١١٧) .

واذا ظهر أن التفصيلية قد انحلت عن المتهم وزعت حايثها عنه فليس من شئون المحاكم البحث فيها اذا كان يحق لها هذا التحل من عدمه لأن من الهديس أن تلك المسألة تتعلق بقوانين الدولة التابعة لها التفصيلية ولا شأن للمحاكم إلا أن تناكده من صدور حكم التفصيلية بقرع حايثها ومتى ثبت ذلك وجب معاملة المتهم بالأحكام المحلية التي يسقط تحت حكمها بناء على قاعدة السلطة القضائية المحلية (استئناف حرر ٢٧ فبراير سنة ١٩٠٠ مع ٢ ص ٤٢) .

والحق الذي تنحوله للمعاهدات المولية للدول الأوروبية في محاكمة النزلاء التابسين لها أمام محاكمها، المشكلة في تفصيليتهم أو في ملائمتهم لم يسطر إلا للحكومات هذه الدول لا للأفراد من رعاياها فلا يجوز التمسك به إلا من حكومة الدولة التي ارتكب أحد رعاياها جريمة بالبلاد الشرقية . أما إذا تركت هذه الدولة هذا الحق للنزوح لها ولم ترض في التمسك بهذا الامتياز فلا يجوز لمرتكب الجريمة نفسه أن يطالب به ويطلب عدم محاكمته أمام محاكم البلاد التي هو قاطن بها ولمرتكب الجريمة انما يسو به اليه من روعها (استئناف حرر ٢٧ يونيو سنة ١٩٠١ خرقه ١٦ ص ١٢٦) .

٣١ - تأثير تغيير الجنسية على الاختصاص - إذا غير المتهم جنسيته بعد تاريخ رفع الدعوى فلا شبهة في أن هذا التغيير لا يؤثر على الاختصاص ولا يقرب عليه إخلال مما ذكره .

وأما إذا حصل التغيير في الفترة بين تاريخ الواقعة وتاريخ رفع الدعوى فهناك قولان : قول بأن العبرة في الاختصاص بجنسية المتهم وقت ارتكاب الجريمة وقول بأن العبرة بجنسيته وقت رفع الدعوى (راجع أرسنود الأجنب في الدلة الجنائية ص ١٣٢) . وقد أحدث محكمة النقض والابرام على ما يظهر بالرأي الأول في حكم قالت فيه ما يأتي :

"وحيث إنه فصلًا عن أن قرار مجلس الوزراء الصادر في ٦ أكتوبر سنة ١٩٢٣ يقضي باعتماد الروسين من رعايا الحكومة المصرية لعدم وجود قنصل لهم بالديار المصرية فإنه ثابت من الشهادة الصادرة من المحافظة أن رافع القرض كانت وقت ارتكابه الجريمة المسندة إليه من رعايا الحكومة المصرية وأذن يمين رفض القرض" (قس الأول بتاريخ ١٩٢٤ قضية رقم ٢٠٢٣ من ٤٠ قضاة) .

٣٢ - الاختصاص بسبب الجنسية من النظام العام - نص المادة ١٣٤ من قانون المرافعات على أنه لما كان المدعى بعدم اختصاص المحكمة مبدأ على ما هو مقرر في ملحق ١٥ و ١٦ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية يجوز ابتدأه في أية حالة كانت عليها الدعوى والمحاكمة أن تحكم به من تلقاء نفسها . وقد طبقت المحاكم هذا المبدأ على المسائل الجنائية فقضت بأن المدعى بعدم اختصاص بسبب الجنسية من الدفوع التي أساسها النظام العام واستنتجت منه النتائج الآتية :

(١) أن الاختصاص بسبب الجنسية لا يتوقف على اتفاق الخصوم أو رضائهم به صراحة أو ضمناً . فقد حكم بأن مجرد قبول الأجنبي قضاء المحاكم الأهلية لا يجعلها مختصة بنظر دعواه سواء وافق خصمه على قبوله هذا أو لم يوافق (جائيات ملحق ١٥ مائة ١٨٨٦ حقوق ١ ص ١٣٦ وكثير الزيارات الجزئية ٢٢ أبريل سنة ١٩٠٧ حقوق ٢٢ ص ٢٤٥) . وأن اختلاف شخص بجنسية أجنبية أمام المحكمة المختصة في الدعاوى للمرفوعة أمامها لا يكسبه هذه الجنسية بصفة قطعية بل يحتاج إلى إقامة الدلائل

عليها عند أنكارها من قبل الخضم أمام الحاكم الأهلية (اسطف مصر ٢٧ مارس ١٩٠٧ ج ٩ عدد ١٠٩) . وأنه لا يمكن الاحتجاج على الأجنبي بأنه سبق رفع دعوى أمام الحاكم الأهلية إلى الجمعية لصفة بالتخصص وليس له أن يفتى عنها بمجرد إرادته (اسطف مصر ١٩ مارس ١٩١٥ ج ١٢ عدد ٤٦) .

(٧) أن المبلغ بعدم الاختصاص بسبب الجمعية يجوز التمسك به في أية حالة كانت عليها الدعوى حتى أمام محكمة النقض والإبرام (نقض ١٠ مارس ١٩١٤ ج ١٥ عدد ٢٨ و ٢٣ ديسمبر ١٩١٦ فرائع ٤ ص ٢٥٦) .

٣٣ - وعدم الاختصاص هذا كما يطبق على الحاكم ينطبق على سلطات الصلح . وقد نصت المادة ٦٤٨ من تعليمات النيابة بأنه ليس لأعضاء النيابة أن يصدروا أمرا بالبوليس بشأن قضية تخص بالأجانب كتحرير محضر مدأجبي أو توصيل منهم أجنبي إلى مركز البوليس وذلك متى كانت الصفة الأجنبية لهذا أرواك مطلوبة .

٣٤ - التشريع الجنائي للأجانب - الحكومة المصرية بمنتهى الذكر يتو الصادر في ٣١ يناير سنة ١٨٨٩ ووافقت عليه الدول حتى حصل لوائح بوليس تسرى على الأجانب في المسائل المتعلقة بالضبط والربط والأمن العام بعد عرضها على الجمعية العمومية لمحكمة الاستئناف المنتظية والحصول على موافقتها عليها . وقد نصت المادة ١٢ من القانون المدني المنتظ المعلقة بالقانون رقم ١٧ لسنة ١٩١١ على أنه إذا اقتضى الحال تعديل القوانين المنتظية أو الإضافة إليها فيكون إجراء ذلك بطلب وزارة الخفانية وطبقا للدالة الجمعية العمومية لمحكمة الاستئناف المنتظية ويدعى إلى الجمعية المذكورة أئدم فاض من كل دولة من الدول التي وافقت على إنشاء الحاكم المنتظية وليس لها مستشار بمحكمة الاستئناف ويجب أن يكون القرار بأغلبية ثلثي الأعضاء الحاضرين . ومشروعات القوانين المصدق عليها بذلك الجمعية لا يجرى إصدارها إلا بعد ثلاثة أشهر من تاريخ التصديق عليها حتى تتمكن الدول من الاطلاع عليها وللمعارضة فيها بواسطة مضمونها السياسيين في مصر إذا كان لذلك وجه وتعرض المشروعات المذكورة للدالة فيها من جديد بعد اقتضاء الميعاد المذكور

إن طلبت تلك دولة أو أكثر من الدول المذكورة قبيل انقضاء المدة المشار إليها .
والمشروع الذى يكون قد طرأ في المملولة الجديدة أغلبية الأصوات المقررة يجوز
إصداره بدون إجراءات ولا مواعيد أخرى .

والجمعية العمومية بمحكمة الاستئناف المختصة هيئة جلسة اعتبارية أن تبلغ وزير
الحقانية الاقتراحات المتعلقة بالتعديلات التي ترى إدخالها في القوانين المتعلقة .
ومع ذلك لا يجوز بقتضى هذه المادة إجراء أى تعديل أو إضافة أى من
بلائحة ترتيب المحاكم المتعلقة بأن هذه اللائحة لا يمكن تعديلها إلا بموافقة الدول .
ولذلك لا يجوز تقرير جبايات أو جنس جديدة لتضاف إلى التي وردت في لائحة
ترتيب المحاكم المتعلقة إلا إذا وافقت عليها الدول .

٣٥ - القبض على الأجانب - يجوز للبوليس المصرى القاء القبض
على كل شخص تابع لدولة أجنبية في حالة التلبس بالجنسية وكذلك إذا كان مطلوباً للبحث
عنه بأمر الفصل التاسع له بالجنسية أو جنحة ارتكبها ويرسل في الحال إلى مركز البوليس
ومنه إلى القنصلية التابع لها بأسرع ما يمكن (راجع المادتين ٨٥ و ٨٧ من قانون البوليس) .
٣٦ - الدخول في مساكن الأجانب - لا يسوغ لرجال البوليس
أن يدخلوا محل سكن أحد رعايا الدول الأجنبية دون حضور مندوب من القنصلية
إلا عند الاستئذان من الساحل بطلب المساعدة أو عند حدوث حريق أو غرق
أو إذا صرح لم صاحب المنزل بالدخول من تلقاء ذاته . وعند ما يسمح الأجنبي
بالدخول في منزله فعل صاحب البوليس أن يستحصل منه إذا أمكن على تصريح كتابي
بهذا الشأن (مادة ٩٨ من قانون البوليس) .

٣٧ - إبعاد الأجانب - بقتضى القرار الصادر من الحكومة
المصرية في ٢٨ أبريل سنة ١٨٨٦ بموافقة وكلاء الدول يجوز للحكومة المصرية إبعاد
الأجانب من القطر المصرى إذا كان في وجودهم خطر على النظام أو الأمن العام
بشرط موافقة القنصل على ذلك وإذا لم يقبل القنصل فعرض المسألة على لجنة من
القناصل مؤلفة من تسعة أعضاء بالاتفاق بين الحكومة المصرية والقنصل المختص .

الفصل الثالث - في الاختصاص بالنسبة للنوع

Compétence ratione materis

الفرع الأول - المحاكم العادية

٣٨ - القاعدة - تختص المحاكم الأهلية مبدئياً بالحكم في جميع الحرائم سواء أكانت منصوحاً عليها في قانون العقوبات أو في لوائح أو قوانين خصوصية ما لم ينص فيما حل اختصاص جهة أخرى معينة (قس ٥ مارس سنة ١٨٩٨ قضاء ٢ من ١٩٩٢ مصر الابتدائية ٢٢ مارس سنة ١٨٩٢ قضاء ١ من ٢٣٩ واستعرة الابتدائية ٢٠ نوفمبر سنة ١٨٩٢ قضاء ١٨٩٤ من ١٩٢ وأصول الابتدائية ٢٩ يناير سنة ١٨٩٤ قضاء سنة ١٨٩٤ من ٢٩) .

٣٩ - اختصاص المحاكم المختلفة - فالجنايات تحكم فيها محاكم الجنايات المشكلة بمقتضى القانون رقم ٤ سنة ١٩٠٥ . والمخالفات والجنح تحكم فيها ابتدائياً المحاكم الجزئية (مادتي ١٢٨ و ١٥٦ ت ج) والمحاكم المركزية المشكلة بمقتضى القانون رقم ٨ سنة ١٩٠٤ والتي فصر تشكيلها على المحافظات بمقتضى القانون رقم ٣٥ الصادر في ٣ يولييه سنة ١٩٣٠ ، وتحكم فيها استئنافاً المحاكم الابتدائية (مادتي ١٥٤ و ١٧٩ ت ج) . ويجوز الطعن بطريق النقض والإبرام في أحكام آخر درجة الصادرة في مواد الجنايات والجنح أمام محكمة استئناف مصر مشكلة بهيئة محكمة نقض وإبرام (مادة ٢٢٩ ت ج) .

٤ - محاكم الجنائيات - محاكم الجنايات تحكم مبدئياً في دعاوى الجنائيات (المادة الأولى من قانون تشكيل محاكم الجنائيات) . ولكن يخرج من اختصاصها في الجنائيات : (أولاً) ما يكون الحكم به من خصائص محاكم مخصوصة (المادة الأولى السابق ذكرها) ، (ثانياً) الجنائيات التي يأمر قاضي الإحالة بإحالتها إلى القاضي الجزئي طبقاً لقانون ١٩ أكتوبر سنة ١٩٢٥ الخاص بمصل بعض الجنائيات جنماً إذا أقرت بأعذار قانونية أو بطروب مخففة .

وهي مخفية بصلة استثنائية بالحكم في الجنيح الآتية :

(١) الجنيح التي تخرج بواسطة المصحف أو غيرها من طرق النشر هذا الجنيح المخرجة بأفراد الناس (قانون ١٩ أكتوبر سنة ١٩٢٥ المقتل للسادة الأولى من القانون رقم ٣٧ لسنة ١٩١٠) .

(٢) الجرائم الاتهامية إلا إذا كانت مرتبطة بظن فتعكم في الظن والجريمة مما يحكم الاستئناف متعددة بجهة محكمة قض وإبرام (مادة ٩٢ من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٣٠) .

(٣) الجنيح الموجهة إلى المتهم مع الحماية لارتباطها بها . فقد نصت المادة ٣٢ من قانون تشكيل محاكم الجنايات على أنه إذا كانت الأعمال المدعاة مرتبطة ببعضها ارتباطا يكون مجموعا غير قابل للتجزئة فكافة الجرائم التي تنشأ من اجتماع الأعمال كلها أو من أحدها أو من اجتماع أكثرها يجوز توجيهها على المتهم الواحد في أمر إحالة واحد .

(٤) التهم التي يبين لمحكمة الجنايات أنها جنيح . فانه يجوز لمحكمة الجنايات أن حين التعلق بالحكم تعديل التهمة الميئة في أمر الإحالة بشرط أن لا توجه على المتهم أصلا لم يشعلها التحقيق وأن تراعى ما قد يقتضيه حق الدفاع من تأجيل القضية أو استعمار الشهود (مواد ٣٧ و ٣٨ و ٣٩ تشكيل محاكم الجنايات) . ويجوز لها أيضا بدون سبق تعديل في التهمة الحكم على المتهم بشأن كل جريمة نزلت إليها الجريمة الموجهة عليه في أمر الإحالة لعدم اثبات بعض الأعمال المسندة أو الأعمال التي أثبتتها الدفاع (مادة ٤٠) . وتقول المادة ٤٠ " إذا رأت المحكمة أنه ثبت على المتهم التهمة الميئة في أمر الإحالة أو جناية أو جريمة أخرى مما تطبق عليه الشروط المنصوص عليها في المادة ٤٠ تنجز إحداثته وتحكم عليه بالعقوبة المقررة في القانون وفي عكس ذلك تحكم ببراءته " مما يستفاد منه أنه إذا ثبت على المتهم مخالفة فلا تحكم عليه بالعقوبة المقررة لها بل تحكم ببراءته .

اختصاص

(٥) جرائم الجنايات . لقد نصت المادة ٣٣٧ من قانون تحقيق الجنايات على أنه إذا وقعت جريمة أو مخالفة في الجلسة يحكم فيها في نفس الجلسة بعد سماع أقوال النيابة العمومية . وهذه المادة واردة في الباب الخامس بالأحكام التي يجوز تطبيقها في جميع محاكم المواد الجنائية قسري على محاكم الجنايات (قصر ٢٤ ص ١٩٠٥ ج ٢ ط ١٤ ر ١٣ أبريل سنة ١٩٠٧ استقلال ٦ ص ١٥٨ ر ١٥ يناير سنة ١٩١٦ م راجع ٣ ص ٨٠٢ ر ٨ مارس سنة ١٩٢٧ لائحة رقم ٥٩٤ سنة ٤٤ قضائية ١١ أبريل سنة ١٩٢٧ لائحة رقم ٥٨٥ سنة ٤٤ قضائية) .

وأحكام محاكم الجنايات لا تناف .

٤١ - المحاكم الجزئية - تكون المحاكم الجزئية ثلاثة محاكم جميع وطلة محاكم مخالفات فهي كما حكم جميع تحكم في الأصل التي تشهر جنبا بنص القانون (مادة ١٥٦ ت ج) .

يستثنى من ذلك : دطوى المصالح التي تقع بواسطة الصحف أو غيرها من طرق النشر هذا المصالح المخررة بأفراد الناس فانها من اختصاص محاكم الجنايات طبقا لقاعدة الأولى من القانون رقم ٢٧ لسنة ١٩١٠ المتعلقة بالقانون الصادر في ١٩ أكتوبر سنة ١٩٢٥ ، وجنح الاقناب فانها من اختصاص محاكم الجنايات أيضا إلا اذا كانت مرتبطة بطن فتكون محكمة القضا والابرار مختصة بنظر الطعن، وبالجرية مما طبقا لقاعدة ٩٢ من القانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٣٠

وتحكم أيضا في الجنايات التي يحيلها عليها قاضي الاساقفة بمقتضى القانون الصادر في ١٩ أكتوبر سنة ١٩٢٥ يحمل بعض الجنايات جنبا اذا اقترنت بأصل قانونية أو بطروف محقة .

وهي كما حكم مخالفات تحكم في الأصل المستهجة قانونا مخالفات (مادة ١٢٨ ت ج) يستثنى من ذلك في المحاضرات المخالفات التي تختص بها محاكم المراكز دون غيرها وهي التي لا يجوز الحكم فيها بنير الحبس والغرامة والتعويضات والمصاريف . وتشترك مع محاكم المراكز في النظر في غير هذه المخالفات وفي المصالح الملية في الملحق المرفق بالقانون الخامس بها (مادة ٣ من القانون رقم ٨ سنة ١٩٠٤) .

وإذا ظهر لمحكمة الجلس أن الواقعة الموصوفة بكونها جنحة لم تكن إلا مخالفة فتحكم فيها ولا تختص بعدم اختصاصها (مادة ١٧٣ ت ج) .

ولكن إذا ظهر لمحكمة المخالفات أن الواقعة جنحة فتحكم بعدم اختصاصها (مادة ١٤٨ ت ج) .

وتحكم المحكمة الجزئية في الجلس والمخالفات التي تقع في الجلسة سواء أكانت تجلس بصورة محكمة جلس أو بصورة محكمة مخالفات (مادة ٢٣٧ ت ج) .

٤٢ - محاكم المراكز - أنشئت هذه المحاكم بمقتضى القانون رقم ٨ سنة ١٩٠٤ ثم أُنشئت في الجهات التي أنشئت فيها محاكم الأخطاط بمقتضى القانون رقم ١١ سنة ١٩١٢، ولما أُنشئت محاكم الأخطاط صدر قانون رقم ٢٥ بتاريخ ٣ يولييه سنة ١٩٣٠ يعمل بتشكيلها فاصراً على المحاضرات .

وتختص محاكم المراكز دون غيرها بالنظر في جميع المخالفات التي لا يجوز الحكم فيها بغير الجلس والفراسة والتوبيضات والمصاريف . وتشترك مع المحاكم الجزئية في النظر في غير هذه المخالفات وفي الجلس المينة في الملحق المرفق بالقانون الخاص بها (مادة ٣ من القانون رقم ٨ سنة ١٩٠٤) ومن ضمنها الجلس التي تقع في الجلسة .

ومحكمة المركز هي في آن واحد محكمة مخالفات ومحكمة جلس . فإذا ظهر لها أن الواقعة الموصوفة بكونها مخالفة هي في الحقيقة جنحة من الجلس المينة في الملحق المرفق بالقانون رقم ٨ سنة ١٩٠٤ فلا يجوز لها أن تحكم بعدم اختصاصها بنظرها بل يجب عليها أن تحكم فيها (بله المرافعة ٢٥ فبراير سنة ١٩٠٦ رقم ٤) .

٤٣ - المحاكم الابتدائية - تحكم المحاكم الابتدائية : (١) في الاستئناف المرفوع عن الأحكام الصادرة ابتدائياً من المحاكم المركزية والمحاكم الجزئية والمخالفات والجلس والخصائيات (مواد ١٥٤ و ١٧٩ ت ج و ٥ من قانون ١٩ أكتوبر سنة ١٩٢٥) ، (٢) في الاستئناف المرفوع عن القرارات الصادرة من اللجنة الإدارية في الطعون الخاصة بمدلول الانتخاب (مادة ١٥ من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٣٠) ، (٣) وتحكم

منطقة بيئة أودة مشورة في الطعن المقدم بطريق المعارضة من النائب العمومي أو المدعى بالحق المدني في الأوامر الصادرة من قاضي الإحالة بأن لا وجه لإقامة الدعوى لعدم كفاية الأدلة (مادة ١٢ ج من قانون محاكم الجنايات) وفي الطعن المقدم من النائب العمومي في الأوامر الصادرة من قاضي الإحالة بإحالة الدعوى إلى القاضي الجرمي (مادة ٢ من قانون ١٩ أكتوبر سنة ١٩٢٥) .

٤٤ — محكمة النقض والإبرام — تحكم محكمة استئناف مصر مستندة ببيئة محكمة نقض وإبرام . (١) في الطعن المقدم في أحكام آخر درجة الصادرة في مواد الجنايات والجنح خطأ في تطبيق القانون أو لبطالان في الإجراءات (مادة ٢٢٩ ج) ، (٢) في الطعن المقدم من النائب العمومي في الأوامر الصادرة من قاضي الإحالة بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى أو بإعادة القضية إلى النيابة لأن الأفعال المسندة إلى المتهم لم تخرج من كونها جريمة أو مخالفة وذلك خطأ في تطبيق نصوص القانون أو في تأويلها (مادة ١٣ من قانون محاكم الجنايات) ، (٣) في الطعون المقدمة في صحة انتخابات أعضاء مجلس النواب والشيوخ وفي المحررات الانتخابية المرتبطة بهذه الطعون (مادة ٦٤ من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٣٠) ، (٤) في تأديب المحامين (مادة ٢٦ من القانون رقم ٢٦ لسنة ١٩١٢ معقولة بمرسوم قانون رقم ١٦ لسنة ١٩٢٩) .

٤٥ — إلغاء محاكم الأخطا — أُنشئت محاكم الأخطا بمقتضى القانون رقم ١٦ لسنة ١٩١٢ ونُقلت حق الحكم في بعض المخالفات القليلة الأهمية . وقد ألغيت أخيراً بالقانون رقم ٣٤ الصادر في ٣ يولييه سنة ١٩٣٠

الفرع الثاني — المحاكم الاستثنائية

٤٦ — الاختصاص الاستثنائي للمحاكم المختلطة — استثناء من القاعدة العامة تختص المحاكم المختلطة بالحكم في الجنح والجنايات البسيطة في المواد ٦ إلى ٩ من الكتاب الثاني من لائحة ترتيبها ولو كانت واقعة من وطنيين (راجع في ذلك العدد ٢٤) .

- ٤٧ — المحاكم الخاصة أو الإدارية — وهذا ذلك قد جعلت بعض الجرائم من اختصاص محاكم خاصة . ولكن يجب دائما اعتبار أن المحاكم الأهلية هي المختصة أصلا بالحكم في كافة الجرائم سواء نص عليها في قانون العقوبات أو في قوانين أو قوانين خصوصية إلا إذا وجد قانون ينص صراحة على اختصاص جهة أخرى في أحوال معينة (قضاء مارس سنة ١٨٩٨ قضاء سنة ١٨٩٨ من ١٩٢٢ بر مصر الابتدائية ٢٢ مارس سنة ١٨٩٢ قضاء ١٠ من ٢٢٩ وامتدادية الابتدائية ١٠ نوفمبر سنة ١٨٩٢ قضاء سنة ١٨٩٢ من ٧٢ وأسقط الابتدائية ٢٩ يناير سنة ١٨٩٤ قضاء سنة ١٨٩٤ من ٢٦) .
- ٤٨ — وقد أنشئت هذه المحاكم بطريق الاستثناء إما بسبب الموقع الجغرافي لبعض الجهات وإما بالنظر لتزع بعض الجرائم وإما بالنظر لصفة بعض الأشخاص .
- ٤٩ — المحاكم الخاصة بجهات معينة — أنشئت هذه المحاكم الخاصة بالتوالي في الجهات الآتية :

- (١) في القصور (ذكرتو ١٢ ديسمبر سنة ١٨٩٢) .
 - (٢) في مركز سيوة (ذكرتو ٢٥ مايو سنة ١٨٩٧) .
 - (٣) في كل من الواحات البحرية بالمنايا والمناخلة والخارجة بأسبوط (قانون رقم ٨ في ٢٧ أبريل سنة ١٩١٢) .
 - (٤) في العريش (ذكرتو ١٩ مارس سنة ١٨٨٩) .
 - (٥) في الصحراء الشرقية (ذكرتو ٢٠ يونيو سنة ١٩٠٧) .
 - (٦) في شبه جزيرة سيناء (ذكرتو أول يولي سنة ١٩١١) .
- إلا أن هذه الجهات أصبحت تابعة لمصلحة الحدود التي أنشئت في أثناء الحرب العظمى بوضع لها نظام إداري وقضائي خاص بها .

٥٠ — مصلحة الحدود — أنشئت هذه المصلحة في أثناء الحرب العظمى تحتضن الأحكام العرفية حيث أصدر القائد العام للجيش البريطانية إلى محافظ الصحراء الغربية أمرا عسكريا بتاريخ ٤ مايو سنة ١٩١٧ تنص على إنشاء عسكريا لمصلحة أقسام الحدود وجعل اختصاصه شاملا لشبه جزيرة سيناء والصحراء

الغربية والشرقية والجنوبية وغول له إنشاء قوة بوليس لتتولى المذكرة وتشكيل
محاكم مدنية وجنائية وعسكرية . وقد وضعت هذه المصلحة لها نظاما أطلقت
عليه « قانون الصحراء » أساسه القانون رقم ١٥ لسنة ١٩١١ الخاص بالنظام
الإداري والمضائق لشبه جزيرة سيناء مع بعض تعديلات أدخلت عليه ورفعت إلى
المنسوب السامي البريطاني وقائد القوات البريطانية لصادق عليه أولها في ٦ يونيو
سنة ١٩١٧ وتامها في ١٠ منه . وقد أصبحت له قوة القانون بمقتضى المرسوم
الصادر في ٥ أكتوبر سنة ١٩٢٢ وهذا نصه :

« بما أنه في أثناء الحرب حصرت أعمال الإدارة والقضاء في أقسام الحدود
بمقتضى الأحكام العرفية بيد مدير عسكري وبجئت تلك الأقسام مصلحة أطلق
عليها اسم (مصلحة أقسام الحدود) وألحقت بوزارة المالية .
وبما أن الظروف الخاصة التي دعت إلى ذلك قد زالت الآن وأصبح من
الملائم تحقيقا لتنظيم تلك المصلحة على أساس ثابت إلحاقها بوزارة الحربية . فبناء
على ما عرضه علينا وزير المالية والحربية وموافقة رأي مجلس الوزراء رسميا بما
هوأت .

مادة ١ — تعلق المصلحة المعروفة باسم مصلحة أقسام الحدود بوزارة الحربية
وتكون جريا معها وذلك من تاريخ نشر هذا المرسوم .

مادة ٢ — يشتر مدير مصلحة أقسام الحدود والموظفون بها على القيام
بالوظائف التي يتولونها الآن كما يستمر العمل بالنظم الحالية للإدارة والقضاء
والإجراءات المتبعة في الأراضي الواقعة في أقسام الحدود وذلك إلى حين إصدار
تشريع ملائم لها .

مادة ٣ — يجوز لوزير الحربية في سبيل المحافظة على النظام والأمن العام
أن يصدر قرارات يجرى حكمها على كل الأراضي الواقعة في أقسام الحدود أو على
بعضها . على أن العقوبات التي تفرض لمن يخالف أحكام تلك القرارات لا يجوز أن
تزيد على الحبس ثلاثة شهور أو على غرامة عشرة جنيهات .

مادة ٤ — تفقد المحكمة العليا بأمر من وزير الحربية ويختص الوزير بالفصل
و استئناف قراراتها وإعادة النظر فيها

وفي نفس السنة التي صدر فيها هذا المرسوم خصت إدارة قضايا الحكومة
ذلك القانون وأدخلت عليه تغييرات بسيطة وطبع في شكله النهائي في سنة ١٩٢٣
وأطلق عليه (تعليمات الصحراء وقواعد الاجرامات الجنائية والمدنية) . وهو مكتوب
من ثلاثة أجزاء أو أقسام : (الجزء الأول) تعليمات الصحراء . (الجزء الثاني)
قواعد الاجرامات الجنائية . (الجزء الثالث) قواعد الاجرامات المدنية .

فالجزء الأول يشتمل على ثلاثة أبواب : الباب الأول — في تطبيق التعليمات .
وقد نص فيه على أن تسرى أحكام هذه التعليمات في جميع أنحاء شبه جزيرة سيناء
والصحراوات الغربية والشرقية والجنوبية (مادة ١) . والباب الثاني — في النظام
الإداري . وقد نص فيه على أن تكون إدارة سيناء والصحراوات الغربية والشرقية
والجنوبية تابعة لوزير العام و منه وبين المدير العام موظفين بقلب محافظ أو ضابط
تسم المحافظات والأقسام المختلفة ويكون هؤلاء الموظفين مسئولين أمام المدير مباشرة
(مادة ٢) . والباب الثالث — في النظام القضائي . وقد نص فيه على أن عين
المدير العام من بين الموظفين المكلفين بإدارة المحافظات ضابطا قضائيا ينطبق بهم
القيام بالأعمال المينة في هذه التعليمات (مادة ٥) . ونشأ في سيناء وفي الصحراوات
الغربية والشرقية والجنوبية ثلاثة أنواع من المحاكم : أولا — محاكم جزئية تشكل
كل منها من ضابط قضائي من الدرجة الأولى بصفة رئيس ومن اثنين مستشارين
(مدول) . ثانيا — محاكم مخصوصة تشكل كل منها من المحافظ أو ضابط قضائي
من الدرجة الأولى متدرب من قبل المحافظ بصفة رئيس ومن ثلاثة مستشارين .
ثالثا — محكمة عليا من المحافظ أو ضابط قضائي من الدرجة الأولى متدرب من قبل المحافظ
بصفة رئيس ومن ضابطين قضائيين بصفة أعضاء ومن خمسة مستشارين (مادة ٦) .
ويكون لمحاكم هذه الفصلية حق التصرف جنائيا في جميع ما يرتكب داخل حدود
المناطق التابعة لها من مخالفة أحكام هذه التعليمات أو مواد قانون العقوبات المصري

على شرط أن لا تنظر المحاكم المختصة أو الجزئية في الجرائم التي عطاها الإعدام أو الأشغال الشاقة المؤبدة وأن لا تنظر المحاكم الجزئية في الجرائم التي يشير إليها قانون العقوبات المصري بكلمة « جناية » (مادة ١١) . ولأية محكمة عند ثبوت الجريمة أن تصدر أيا من الأحكام المقررة في هذه التعليمات أو في قانون العقوبات المصري للجريمة المذكورة أو حكما أقل منه على أن يراعى دائما أن لا تصدر المحكمة الجزئية حكما بجس ي تجاوز الثلاثة أشهر أو برامة لا تجاوز العشرة جبهات مصرية وأن لا تصدر المحكمة المختصة حكما بجس ي تجاوز الثلاث سنوات أو برامة تزيد على المائة جيه مصري (مادة ١٢) . ويمكن لأية محكمة إذا طلب ذلك الخصوم أو أغلبية المستشارين إبدال العقوبة المقررة في المادة السابقة أو إبدال جزء من هذه العقوبات بأصدار حكم ينطبق على ما بقى على أساس قوى من الصرف الجارى أو العوائد المحلية لهم إلا أن لا تكن ذلك يتنافى مع روح العدالة أو النعمة (مادة ١٣) .

والجزء الثانى يشتمل على أربعة عشر بابا : الباب الأول فى قضاء القبض ، والباب الثانى فى الإجراءات بعد قضاء القبض ، والباب الثالث فى السلطة فى إرغام المتهم والشاهد على الحضور ، والباب الرابع فى الإتهاد أى الإعلان عن الشخص الذى يحتفى بعد صدور أمر بالقبض عليه وصبط محتكاته ، والباب الخامس فى أمر التكليف بإراز مستند أو شيء آخر ، والباب السادس فى دخول الأماكن وتخشيها ، والباب السابع فى التحقيقات الابتدائية ، والباب الثامن فى تشكيل المحاكم ، والباب التاسع فى الاتهام ، والباب العاشر فى الإجراءات عند المحاكمة ، والباب الحادى عشر فى الحكم ، والباب الثانى عشر فى التصديق وإعانة النظر والاستئناف ، والباب الثالث عشر فى تنفيذ الحكم ، والباب الرابع عشر فى المحاكم الجزئية .

١٠ - المحاكم الادارية المختصة بجرائم معينة - منها :

(١) القومسيونات والجان المختصة بمحاكمة من يتأخر عن خطر الحضور والقناطر مدة ارتفاع النيل أو يمنع من تقديم المساعدة اللازمة للصحة من الفيضان (راجع ذكرى ٢٥ يناير سنة ١٨٨١ ، وذكرى ٩ ديسمبر سنة ١٨٨٧ ، وملتوى الداخلية

في ٢٢ يونيو سنة ١٨٩٧ رقم ٤٦ و ٤٧، وذكريته ٢٩ يونيو ١٨٩٩، بقرار الداخلية في ٢٩ أكتوبر سنة ١٨٩٩) .

(٢) اللجنة المختصة بمحاكمة من يخالف لائحة القمح والجسور (مواد ٣٢ الى ٣٨ من دكريته ٢٢ فبراير سنة ١٨٩٤، وقرار الداخلية في ١٦ يولييه سنة ١٨٩٨) وبمحاكمة من يخالف أحكام منع رعي الشراقي (دكريته ١٥ مايو سنة ١٩٠٣) .

(٣) يحكم المدير في مخالفات لائحة السكك الزراعية والمخاطر الواقعة بها (دكريته ٣ نوفمبر سنة ١٨٩٠، وقرار الداخلية في ١٦ مارس سنة ١٨٩١) .

(٤) القومسيون المختص بالحكم على كل من يرفض المعاونة على إعادة الجمراد (دكريته ١٦ يونيو سنة ١٨٩١) أو على من يرفض العمل في حرت الأراضى التي يبيض فيها الجمراد (دكريته ٢٦ أبريل سنة ١٩٠٤) .

(٥) المحكمة المختصة بمحاكمة مرتكبي الجنايات والجناح المنطقة بالاسترقاق وكذلك المجلس السكوى المختص بمحاكمة مرتكبي هذه الجرائم في حالة وقوعها في موانئ البحر الأحمر وسواحه وفي المنطقة الممتدة في الوفان المطوقين الحكومتين المصرية والبريطانية في ٢١ نوفمبر سنة ١٨٩٥ وفي الجهات الواقعة في جنوبي أسوان (دكريته ٢١ يناير سنة ١٨٩٦) .

(٦) اللجنة الجمركية التي تفتش في مواد التهريب بالفسرامة والمصادرة ، وترفع المعارضة في أحكامها الى المحكمة التجارية (أنظر اللائحة الجمركية الصادرة في ١٣ مارس سنة ١٩٠٩) .

(٧) يحكم المدير أو المحافظ في المخالفات الخاصة بمنع زراعة اللبان والخبثاك (ثلاث دكريته صادرة في ٢٥ يونيو سنة ١٨٩٠، وذكريته صادر في ٢٢ يونيو سنة ١٨٩١، وقرارى وزارة المالية في ٩ مايو سنة ١٨٩٢، و ١٨٥ سجنير سنة ١٨٩٤) .

٥٢ — المديرون — فضلا عما تقدم يسوغ للتدبيرن النظر في جميع المخالفات التي تقع في بندر المديرية أو في أى محل آخر يوجدون فيه أشياء المرور ويكون تابعا لديرية . وفي هذه الأحوال يكون بالقرامة لثاية مائة قرش ديوانى

وبالحبس لغاية أسبوع على حسب قانون العقوبات مع مراعاة أصول وقواعد الإجراءات القصرة في قانون تحقيق الجنايات . ويؤكد هذا الاختصاص من المديرين إذا أجليت الدعوى على قاضي ترؤس الجزئية بمقتضى اعلان يرسل له قبل أن يطلب لتهم المصور الحكم عليه من المديرين . ويجب على المديرين أن يباشروا هذه الوظيفة القضائية بأنفسهم ولا يجوز لهم أن يخبثوا لها الوكيل ولا أى مستخدم آخر بالمديرية (ذكرتو • يولييه سنة ١٨٩١) .

٣ • - العمدة :- كان العمدة بمقتضى السنتين ٩ و ١٠ من ذكرينو ١٦ مارس سنة ١٨٩٥ الملقى في الحكم (تحت تصديق المأمور أو نائبه) بفرامة قدرها خمسة عشر قرشا أو بالحبس مدة لا تتجاوز أربعين وعشرين ساعة على من يقع منه مشاحة أو إيذاء أو قسوة خبيثة ولم يحصل ضرب ولا جرح وكذلك على من كان قادرا ورفض أو أهمل القيام بما يطلبه منه العمدة من الأعمال أو الخدم أو المساعدة التي يسوغ له تكليفه بها بمقتضى القوانين واللوائح على أنه لا يسوغ للعمدة توقيع هذا الجزاء إلا في ظرف الثمانية أيام التالية لتوقيع الفعل الذي يستوجب . ولكن المادة ٣٦ من قانون محاكم الأخطا رقم ١١ سنة ١٩١٢ نصت على إبطال اختصاص العمدة في المواد الجنائية بسبب إحالتها على محاكم الأخطا . وقد أئتمن أخيرا قانون محاكم الأخطا ولكن القانون رقم ٣٦ الصادر في ٣ يولييه سنة ١٩٣٠ نص على مع ذلك بإلغاء اختصاص العمدة في المواد المذكورة .

٤ • - المحاكم المختصة بأشخاص معينين - هي :

(١) المحكمة المنصوصة المختصة بالحكم في الجنايات والجناح التي تقع من الأهالي على عساكر أو ضباط جيش الاحتلال أو على بحرية المراكب الحربية الانجليزية الراسية في إحدى الموانئ المصرية .

والأصل أن الحكم في الجنايات والجناح المذكورة من خصائص المحاكم الأهلية ولا ترفع الدعوى للمحكمة المنصوصة إلا في الأحوال المنصوصة التي يتقدم عنها

اختصاص

الى ناظر الخارجية طلب من المصنف البريطاني بناء على طلب قائد جيش الاحتلال
(ذكره ٢٥ فبراير سنة ١٨٩٥) .

وهذه المحكمة ولو أنها باقية قانوناً إلا أنها متفق على تعطيلها فعلاً وعدم تقديم
قضايا إليها منذ سنة ١٩٠٩ .

(٢) مجلس الأحكام المخصوص الذي له الحق وحده في محاكمة الوزراء مما يقع
منهم من الجرائم وأثناء تأدية وظائفهم (أنظر المواد ٦٧ الى ٧٣ من الدستور المصري) .

الفرع الثالث — الاختصاص بالنسبة لنوع من النظام العام

• • • القاعدة — يقضى قانون المرافعات الفرنسي (مواد ١٦٨ الى ١٧٠)

وكذا قانون المرافعات المختلط (مادتي ١٤٨ و ١٤٩) بأن عدم الاختصاص بسبب
موضوع الدعوى هو من النظام العام ويجوز الدفع به في أية حالة كانت عليها الدعوى
كما يجوز للمحكمة أن تحكم به من تلقاء نفسها . ومن المنزور في فرنسا قضا وقضاء أن
هذا المبدأ ينطبق أيضاً على المسائل الجنائية (جاء ٥٢٧ ٥٢٠) .

أما قانون المرافعات الأهل قصد من في المادة ١٣٤ على أن الدفع بعدم
اختصاص المحكمة ولو كان بالنسبة لنوع القضية يجب إبدائه قبل ما عدا من أوجه
الدفع وقبل إبداء أقوال وطلبات ختامية متعلقة بأصل الدعوى . ولكن محكمة
النقض والإبرام قضت بأن عدم الاختصاص بسبب نوع الجريمة هو من النظام
العام فليس لمحكمة النقض أن تحكم في جنة ولا لمحكمة الجناح أن تحكم في جناية
ويمكن لمصوم الدفع بعدم اختصاص المحكمة لهذا السبب في أية حالة كانت عليها
الدعوى كما يمكن للمحكمة أن تحكم به من تلقاء نفسها (قضى ٢٠ يناير سنة ١٩٠٤ استغلال
٣ ص ١١٢ و ١١١ مارس سنة ١٩١١ ج ١٢ ص ٩١ و ٨٠ يريه سنة ١٩١١ ج ١٢ ص ١٣٨) .

• • • استثناء — إلا أنه إذا كان الاستئناف في مواد الجناح مرفوعاً

من المتهم وحده فلا يجوز للمحكمة الاستئنافية أن تحكم بعدم اختصاصها بظر الدعوى
لأن الواقعة جنائية (مادة ١٨٩ ت ج) .

الفصل الرابع - في الاختصاص بالنسبة للكان

Compétence ratione loci

٥٧ - تخصص القضاء بالمكان - القاعدة أن القضاء مختص بالمكان . يستفاد هذا من نص المواد ٥ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية (ترتب محكمة ابتدائية في كل من المدن الآتية وهي : مصر وطبعا وشين الكوم والزقازيق والمنصورة والاسكندرية وبنى سويف والمنيا وأسيوط وقنا) و ٩ من اللائحة المذكورة (تشكل محكمة استئناف في كل من مدينتي مصر وأسيوط) و ١٢ من اللائحة نفسها (تعين دائرة اختصاص كل من محاكم الاستئناف والمحاكم الابتدائية يكون بأمر يصدر من) و ٨ من نفس اللائحة (يشكل في دائرة اختصاص كل من المحاكم الابتدائية محاكم جزئية يختص كل واحد منها ومركزها ودائرة اختصاصها بقرار يصدر من ناظر الحفاية) و ٢ من قانون محاكم المراكز (تعين دائرة اختصاص كل محكمة من محاكم المراكز بقرار من ناظر الحفاية) .

٥٨ - تعيين المحكمة المختصة بالنسبة للكان - نصت المادة ٢٢ من قانون تطبيق الحفايات الفرنسى على أنه يجب على رؤساء النيابة مباشرة الدعوى العمومية من الجرائم التي يكون النظر فيها من اختصاص محاكم الجناح أو محاكم الحفايات ، وبمقتضى المادة ٢٣ يكون هذا الاختصاص على السواء لرئيس النيابة في الجهة التي وقعت فيها الجريمة أو التي يقيم فيها المتهم أو التي يمكن أن يوجد فيها الجاني . ونصت المادة ٢٤ على أن المدعى بالحق المدعى يمكنه أن يقدم شكواه ويقيم نفسه مدعيا بحق مدعى أمام قاضى التحقيق في الجهة التي وقعت فيها الجريمة أو التي يقيم فيها المتهم أو التي يمكن أن يوجد فيها الجاني . ونصت المادة ٢٥ على أنه في حالة ما إذا كان قاضى التحقيق ليس هو قاضى الجهة التي وقعت فيها الجريمة أو التي يقيم فيها الجاني أو التي يمكن أن يوجد فيها المتهم فيجوز للشكوى على القاضى المختص . ويستفاد من ذلك أن المحكمة المختصة هي أيضا المحكمة التي وقعت في دائرتها الجريمة أو التي يقيم فيها الجاني أو يضبط فيها المتهم .

وقد علل الشراح الفرنسيون اشتراك المحاكم الثلاثة في الاختصاص بنظر المصري في المسائل الجنائية بأن في قمتد المحاكم المختصة تسهلا لتعقب المجرمين وعدم إغلاتهم من القاب لاد قد تكون المحكمة التي وقعت الجريمة في اختصاصها غير معروفة أو يكون في علم محاكمة المتهم في الجهة التي يوجد فيها مدعاة لإفلاته من القاب ، ويحتمل من جهة أخرى أن محاكمة المتهم في محل اقامته تسهل له سبيل الدفاع عن نفسه أو أن أخلاقه وحاجته على وجه الخصوص تكون معروفة في هذه الجهة أكثر من غيرها ، ومن جهة أخرى قد يكون في المحل الذي يقيم فيه المتهم أو المكان الذي يضبط فيه بعض معالم تسهل تحقيق الجريمة (نشان على ١٦٦٥ وما بعدها) .

٥٩ - وقد كانت المادة ٨ من قانون تحقيق الجنابات المصري القديم تنص على أنه "على كل من علم في أثناء تأدية وظائفه من موظفي الحكومة أو مأموري الصببية القضائية أو مأموري جهات الإدارة بوقوع جناية أو جنحة أو مخالفة أن يخبر بذلك فوراً قلم النائب العمومي بالمحكمة التي وقعت في دائرتها الجنابة أو الجنحة أو المخالفة أو قلم النائب العمومي بالمحكمة التي يمكن أن يوجد في دائرتها من بطن وقوع الجنابة أو الجنحة أو المخالفة منه " .

ويهم من ذلك أن المحكمة المختصة هي التي وقعت في دائرتها الجريمة أو التي يوجد في دائرتها المتهم ، ولم تنص هذه المادة على اختصاص المحكمة التي يقيم المتهم في دائرتها ولكن كان من المسلم به أن هذه المحكمة أيضاً مختصة (خطا الابتدائية ١٢ فبراير سنة ١٩٠٠ ع ١٥١) .

وقد استبدلت هذه المادة في القانون الجديد بالمادة ٦ التي تنص على أنه "يجب على مأموري الصببية القضائية أن يقبلوا التبليغات التي ترد إليهم في دائرة وظائفهم بشأن الجنابات والجنح والمخالفات ولأن يسفروا بها فوراً الى النيابة العمومية بالمحكمة التي من اختصاصها الحكم في ذلك " ولكنها لم تبين ماهي هذه المحكمة .

٦٠ - والفرض من هذا التعديل على ما يظهر هو التسهيل على المبلغ وعدم تهيبه بتقديم بلاغه الى جهة مخصوصة . وليس الفرض منه قصر الاختصاص

المركب على المحكة التي وقعت الجريمة في دائرتها لأنه لا نص بهذا المعنى ولأن الأخذ بهذه الفكرة يؤدي أحيانا لإختلات المجرم من العقاب لما لم يحل محل وقوع الجريمة المنسوبة إليه (كقراوات الجزية ٢٤ بتاريخ ١٩١٢ ج ١٢ عدد ١٢٥٥ وصور الجزية ١٢ ديسمبر ١٩١٤ ج ٢ عدد ٢٥٩٥ وصور الجزية ٢٨ بتاريخ ١٩٢٩ ج ٢٠ عدد ٢٨٥٥) .
وقد قضت محكة النقض والايام بأن الاختصاص لا يتعلق بمحل وقوع الجريمة وحده بل يتعلق أيضا بمحل إقامة المتهم والحصل الذي ضبط فيه . وكل من هذه الثلاثة يتنازعه ويسوغ اختصاص المحكة التابع لها بالفصل في الدعوى (نقض برونه سنة ١٩٠٥ اسطوان ٤ ص ٤١١) .

وأن المادة ٦ جنائيات عامة في نصها فالاختصاص يطلق بمقتضاها على الجهات الثلاثة التي تدرتها المبادئ العمومية في الاختصاص وهي إما محل وقوع الجريمة أو محل إقامة الجاني أو محل القبض عليه (نقض ٨٠ بتاريخ ١٩١٧ ج ١٨ عدد ٢٨٥٥) .
وهذه الجهات الثلاثة مشتركة ومتساوية في الاختصاص لا كما تقول محكة أسبوط الجزية أن الاختصاص في الجنائيات لا يقع على إقامة المتهم ولا حصل ضبطه إلا في حالة ما إذا كانت محل ارتكاب الجريمة غير محدد أو غير معروف (انظر أسبوط الجزية ٢٠ ديسمبر ١٩٢٥ ج ٢٨ عدد ١٤٠) .

٦١ - محل ارتكاب الجريمة - أن المحكة التي وقعت الجريمة في دائرتها هي المحكة الطبيعية التي جرت العادة بمحاكمة المتهم أمامها لما في ذلك من سهولة التحقيق وسرعة إجراءاته ولأن الاختصاص من الجاني حيث ارتكب جريمته وأحدث ما يخل بالأمن العام أشد زجرا وأعظم تأثرا . وهذا المبدأ مفرد بالتصريح للكثير من القوانين ما يجب على مأموري الضبطية القضائية إعماله في حالة التمسك بالجريمة (راجع المولد ٧ و ١١ و ١٥ و ١٦ و ٢٥ و ٢٧ و ٢٨ ت ج) مما يدل على أن محل وقوع الجريمة أهمية كبرى في تعيين محل الاختصاص لأن الجريمة بعد تحقيقها بمرور مأموري الضبطية القضائية تنضم بالطبع إلى المحكة التابع لها هذا المحل لفصل فيها (جور ٢ ن ٥٦١١ وصور الجزية ١٢ ديسمبر ١٩١٤ ج ٢ عدد ٢٥٩٥ وكقراوات الجزية ٢٤ بتاريخ ١٩١٢ ج ١٢ عدد ١٢٥٥) .

٦٢ - تعيين محل الجريمة - لتعيين محل الجريمة يجب النظر الى الأعمال المكونة لهذه الجريمة أى أعمال التنفيذ أو البدء بالتنفيذ بصرف النظر عن الأعمال التحضيرية السابقة عليها وعن النتائج التالية لها ويكون إذن المحل الذى وقع فيه العمل (action) أو الترك (omission) المماثل عليه هو الذى يبين اختصاص المحكمة التى تنظر الدعوى (جارد ٥٢ ٥٦١) .

٦٣ - الجرائم الوقتية - من السهل تعيين محل ارتكاب الجرائم الوقتية كالخربق والسرقة والقتل والصرب إذ يكفى معرفة أين ارتكبت الجريمة أى المحل الذى وقع فيه العمل أو الترك المماثل عليه .

وقد بحث الشراح فيما عداه يكون محل الجريمة اذا بدأت فى مكان وتمت فى مكان آخر كما اذا أطلق القاتل العيار الناري من حدود محكمة فأصاب المقتول فى حدود محكمة أخرى . فقال برتیه (Potbier) إن المحكمة المختصة هى التى أصيب فى دائرتها المبنى عليه (برتیه ١٠ ص ٢٩٢) . وقال فستان جيل أنها هى التى كان فى دائرتها القاتل لأن عمله أى إطلاق العيار هو الحماية وأما الإصابة فنتيجة له فقط ولكنها ليست من أركان نفس الجريمة وقد لا تحصل (فستان جيل ٥٢ ١٩٧٤) . وقال جارد أنه ولو أن الجريمة وقتية إلا أن تنفيذها حصل فى مكانين فهناك واقعة لا تقهرنا بتعلق بعضها فى مكان والبعض الآخر فى مكان غيره وهذا يكفى لاحتساب كل منهما مكانا للجريمة . أما اذا أصيب المبنى عليه فى مكان ومات فى مكان آخر بسبب هذه الإصابة فإن هذا الظرف اللاحق لارتكاب الجريمة لا يغير الاختصاص (جارد ٥٢ ٥٦١) .

وقد حكم بأن المحكمة المختصة بالحكم فى جريمة البلاغ الكاذب هى التى سلم فى دائرتها البلاغ الحاكم القضائى أو الإدارى لأن هذه الجريمة لا تم إلا بتقديم البلاغ فعلا الى الحاكم المذكور (ملف الابتدائية ١٣ فبراير ١٩٠٠ ج ١ ص ١٥١) .

٦٤ - والجرائم السلية قد تكون وقتية وحينئذ تنطبق عليها نفس القاعدة المستقاة فعلا بجرائم التعطف من الحضور أمام المحكمة لأداء الشهادة أو عدم تنفيذ

قرار عدم أو ترميم بناء تعتبر أنها وقعت في المحل الذي كان يجب أن يحصل العمل فيه (جلد ٥٢، ٥٦١) .

٦٥ - في الجرائم المستمرة - كل محل وجد فيه الجاني وهو مرتكب الجريمة يعتبر مكانا لها ، مثال ذلك : جرائم التشرد وأرتقاء كسوة رسمية أو التخليد بنوشان غير حق وسجن الناس بدون وجه حق وحمل الأسلحة بدون رخصة (جلد ٥٢، ٥٦١) .

٦٦ - في جرائم العادة - يرى بعضهم أنه إذا وقعت الأعمال المكونة للعادة في أماكن مختلفة فإن مكان الجريمة هو المحل الذي يقع فيه العمل الأخير الذي بأنضمامه إلى ما قبله تم به الجريمة (جلد ٥١، ١٦٢٦) . ولكن يرى البعض الآخر أنه لا يمكن أن يعتبر محلا للجريمة إلا المكان الذي وقعت به أصل كابتة لتكوين العادة . فإذا كانت الأصل التي وقعت في كل مكان لا تكفي لتكوين الجريمة وجب أن يكون الاختصاص المحكمة التي بها عمل إقامة المتهم لأن العادة إذا لم تتوفر في مكان واحد فإما لا توجد إلا في شخص ائتم ويجب إذن رفع الدعوى عليه في محل إقامته بما أن الجريمة ليس لها محل (جلد ٥٢، ٥٦١) .

٦٧ - محل إقامة المتهم - محل إقامة المتهم يبين أيضا الاختصاص بناء على المادة ٣٤ من قانون المرافعات التي تنص أن الدعوى يجب أن ترفع على المدعى عليه في مواد الحقوق الشخصية والمولد المتعلق بالمتقولات " أمام المحكمة التي يكون محله داخل في دائرة اختصاصها " وإن لم يكن له محل بالقطر المصري فيكلف بالمحمود أمام المحكمة التابعة لمنازلتها جهة إقامته ، وإذا كانت الدعوى على جملة أشخاص فيكلف الجميع بالمحمود أمام المحكمة التي يكون في منزلتها محل أحدهم " . ويرى من هذا النص أن القانون يفرق بين جهتين : المحل أو الوطن (domicile) ، ومحل الإقامة (résidence) . ويراد بالأول المركز الأسس للإنسان وغيره الدائم ويراد بالثاني محله الذي يقيم فيه عرضا ومؤقتا . وقد يشيب الشخص عن موطنه

قائلا إلا بأمر من السلطة بعد أن تكون قد اختصت الدعوى تبعا لمحل وقوع الجريمة أو محل إقامة الجاني (على ذلك هراي ٢ ص ٢٥) .

ولكن محكمة النقض والابرار قضت بأن المحكمة التي يقبض على المتهم في دائرتها مختصة بالحكم في الدعوى اختصاص المحكمة التي وقعت الجريمة في دائرتها والتي يقع المتهم في دائرتها (نقض ٢ يونيو سنة ١٩٠٥ استغلال ٤ ص ١١١ و ١٣ أبريل سنة ١٩٠٧ استغلال ٦ ص ٢٥ و ٨ يناير سنة ١٩١٧ ج ١٨ د ٢٨) . وتأجتها قض العاكم الجزئية في ذلك (موق الجزئية ١٢ سبتمبر سنة ١٩١٤ الرابع ٢ د ٥٩ وأسيوط الجزئية ٣٠ ديسمبر سنة ١٩٢٥ ج ٢٨ د ١٤٠ وبتدر طعة الجزئية ٢٨ يناير سنة ١٩٢٩ ج ٢٠ د ٨٩) . وطلت محكمة منوف هذا الاختصاص بأنه "توجد حوادث بسيطة جدا لا تستدعي نقل المتهم من مكان الى مكان آخر قد يكون بعيدا جدا ويكون من العدل طرحها أمام المحكمة التي يضبط في دائرتها المتهم أو التي يوجد بها محل إقامته" . وأشارت محكمة بندر طنطا الى ما ذكره فستان هيل من أنه "قد تكون في المحل الذي يقع فيه المتهم أو المكان الذي يضبط فيه بعض معالم تسهل تحقيق الجريمة" . وتحولت محكمة أسيوط الجزئية أن الاختصاص في الجنايات لا يتبع محل إقامة المتهم ولا محل ضبطه إلا في حالة ما اذا كان محل ارتكاب الجريمة غير محدد أو غير معروف" .

وزي أن لا مانع من اختصاص المحكمة التي يضبط المتهم في دائرتها فإن المادة ٨ القديمة كانت تنص عليه ضمنا ولا يوجد في الأعمال التحضيرية ولا في التعليقات ما يبيد أن الشارع أراد أن يخالف في القانون الجديد ما كان متبع في القديم بل الظاهر كما قلنا أن الفرض من التعديل الذي أدخل على تلك المادة هو التسهيل على الملاحق وعدم تعييده بتقديم بلاغه الى جهة مخصوصة .

٧٠ - الجرائم التي ترتكب خارج القطر - تنص المادة ٣ من

قانون العقوبات على أن "كل مصري تاج حكومة المحلة لارتكب وهو خارج القطر فعلا يعتبر جنائيا أو جنحة في قانون العقوبات بموجب مقتضى أحكامه اذا عاد الى القطر وكان الفعل مماثلا عليه بمقتضى قانون البلد الذي ارتكبه فيه" . فني

الجرائم التي ترتكب خارج القطر لا يبق مختصا غير المحكمة التي يقع التهم في دائرتها أو التي يصطب في دائرتها .

٧١ - الاختصاص بسبب المكان من النظام العام -
من المقرر في فرنسا قضا وقضاء أن الاختصاص متى بالنسبة المكان هو من النظام العام (جاء ٢٧٥٠) . ويرى جرانمولان تطبيق هذا الرأي في مصر (جرانمولان ١ ٢٨٩٠) . ويخالفه في ذلك دوجلس (١٦٦٥) .

وقد قصت محكمة النقض والابرام المصرية أولا بأن عدم الاختصاص بالنسبة لمحل الجناية ليس من الأمور المتعلقة بالنظام العام ولذلك لا يصح رفضه لأول مرة أمام محكمة النقض والابرام فلا أهمية لبيان في حالة ما اذا كانت مسألة عدم الاختصاص لم ترفع أمام المحكمة الابتدائية أو محكمة الاستئناف (نقض ٢ يونيو سنة ١٩٠٥ استغلال ١ ص ٤١٤) .

وفي حكم آخر قصرت محكمة النقض هذا المبدأ على الحاكم الجزئية التابعة لمحكمة ابتدائية واحدة فقالت إن القصد من تعدد الحاكم الجزئية في المدن التي فيها أقسام كثيرة هو توزيع الأعمال فقط لا تحديد دوائر الاختصاص ولذا لو حكمت إحدى الحاكم الجزئية في قضية تابعة لدائرة اختصاص محكمة جزئية أخرى لا يصح حكامها مخالفا للنظام العام لأن الحاكم الجزئية الموجودة في القاهرة تابعة كلها لمحكمة كلية واحدة والحكم يصدر منها بصفتها محكمة استئنافية (نقض ٢٨ ديسمبر سنة ١٩٠٧ ج ٤٢٥٥٩) .

ثم قررت أخيرا في حكم أصدرته في دفع بعدم الاختصاص بسبب نوع الجريمة "أن كل ما يتعلق بتوجيه الاختصاص في موكد العقوبة هو بلا شك من النظام العام فكل قبول صما أو صراحة لا يخرج من أيدي القضاة المختصين الحكم في دعوى من اختصاصهم (نقض ٨ يونيو سنة ١٩١١ ج ١٢ ص ٢٧٩) . وبذلك تكون محكمة النقض قد عادت إلى الرأي الذي استندت عليه محكمة النقض الفرنسية وأجمع عليه للشراح في فرنسا .

وحسنت محكمة أسبوط الجزئية بأن عدم الاختصاص بالنسبة لمركز المحكمة يتبرر في المواد الجنائية من النظام العام ويصح للمحكمة الحكم به من تلقاء نفسها وذلك لأن الأصل في الاختصاص على العموم أنه من النظام العام لبيان حسن توزيع القضايا بين المحاكم والتوارد في أعمالها ولأن النص الوارد في المادة ٣٤ من قانون المرافعات المدنية القاضى بسقوط الحق في الدفع بعدم الاختصاص إن لم يبد قبل أوجه الدفع الأخرى إنما جاء استثناء للقاعدة العامة ولمصلحة أفراد الناس فلا يصح التماس عليه في المواد الجنائية إلا بنص صريح (أسبوط الجزئية ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٢٥ ج ٢٨ دد ١٤٠) .

٧٢ - ذكر مكان الجريمة في الحكم - لما كان الاختصاص بسبب محل وقوع الجريمة من النظام العام وجب بيان هذا المحل في الحكم لمعرفة اختصاص المحكمة التي فصلت في الدعوى، وحلوا الحكم من هذا البيان يوجب نقضه (نقض ١٤ يناير سنة ١٩٠٥ ج ٩ دد ٩٩، ٧ ديسمبر سنة ١٩٢٥ ج ٧ دد ٧٥) . ولكن إذا ذكر محل ارتكاب الجريمة في محضر الجلسة كان ذلك كافياً وإن لم يذكر في الحكم ولا يصح عدم ذكره في الحكم وجها للنقض (نقض ٢١ يوليو سنة ١٩٠٤ استغلال ٣ ص ٣٠٧) .

ويكفي ذكر المحل الذي حصلت فيه الواقعة دون ذكر البلدة إذا كان مشهوراً ومعروفاً في مكانه فإن الشهرة تقضى عن التعمد (نقض أول، فبراير سنة ١٩٢٦ قضية طم ٢٤٩ سنة ٢٣ قضائية) .

٧٣ - ذكر محل إقامة المتهم - إن عدم ذكر محل إقامة المتهم في محضر الجلسة لا يترتب عليه نقض الحكم ما دامت المحكمة مختصة على كل حال بالحكم في القضية لأنها هي التي في دائرة اختصاصها ضبط المتهم (نقض ١٢ أبريل سنة ١٩٠٧ استغلال ٩ ص ٢٥) .

الفصل الخامس - في امتداد الاختصاص

بسبب عدم التجزئة أو الارتباط

٧٤ - يجوز أن يمتد الاختصاص بالنسبة للنوع أو المكان بسبب عدم التجزئة أو الارتباط .

٧٥ - أحوال عدم التجزئة (indivisibilité) - تصد الأصول غير قابلة للتجزئة إذا كانت مرتبطة ببعضها ارتباطاً وثيقاً بحيث لا تكون قانوناً إلا جريمة واحدة .

ويكون الأمر كذلك :

(١) إذا وقعت الجريمة الواحدة من مدة أشخاص سواء كانوا فاعلين أصليين أو فاعلين وشركاء .

(٢) إذا تكون الفعل الواحد جرائم متصلة . وكذلك إذا وقعت مدة جرائم لغرض واحد وكانت مرتبطة ببعضها بحيث لا تقبل التجزئة (مادة ٣٢ ع) .

(٣) إذا ارتكب الشخص الواحد جريمتين تكون احدهما ظرفاً مشدداً للآخرى (كالحالة المنصوص عليها في المادة ١٩٨ فقرة ثانية ع) .

٧٦ - أحوال الارتباط (connexité) - الارتباط هو الصلة

التي تجمع مدة جرائم بعضها ببعض دون أن تمنع من بقاء كل منها مستقلاً عن الأخرى ولم ينص القانون على أحوال الارتباط . ونص القانون الفرنسي في المادة ٢٢٧ تحقيق جبايات على أربعة أحوال تكون فيها الجرائم مرتبطة (connexes) وهي :

(١) إذا ارتكبت الجرائم في وقت واحد من أشخاص مدة . فهذه الجرائم تربطها وحدة الزمن .

(٢) إذا وقعت الجرائم من أشخاص مدة ولو في أزمنة وأمكنة مختلفة ولكن بناء على اتفاق سابق بينهم . فهذه الجرائم يجمعها اتفاق القصد .

(٣) إذا كانت القاطنون قد ارتكبوا بعض الجرائم لتضيق الوسائل لارتكاب البعض الآخر أو تسهيل ارتكابه أو لاعتصام تنفيذه أو لضمان عدم القرب عليه ، وهذه الجرائم مجتمعا رابطة السببية .

(٤) إذا كانت أشياء قد أخفيت أو اختبأت أو حارصا للحصول عليها بواسطة ارتكاب جريمة أو جنحة وأخفيت كلها أو بعضها .

ومن المسلم به أن هذه الأحوال ليست أحوال الارتباط الوحيدة وإنما إنما وردت على سبيل البيان لا على سبيل الحصر . وإن الجرائم تعتبر مرتبطة كلها وجدت ظروف مجتمعا ببعضها بحيث يكون من المفيد نظرها معا أمام محكمة واحدة (جلد ٥٢ ص ٨٧٠) .

٧٧ - تأثير الارتباط وعدم التجزئة على الاختصاص بالنسبة للنوع والمكان - يترتب على الارتباط وعدم التجزئة ضم المظاري والمثالي لاختصاص الاختصاص بالنسبة للنوع أو المكان إذا كانت الجرائم بسبب نوعها أو الأماكن التي ارتكبت فيها من اختصاص محاكم مختصة . ويتحقق هذا الأمر ليس قط في دور الحكم بل في دور التطبيق أيضا . وفائدة المص يمكن القاضى من الإحاطة بجميع الوقائع المرتبطة ببعضها ومع تصارب الأحكام وتوفير الوقت والمصاريف .

وقد تكلم الشارع المصرى على ما يترتب على الارتباط وعدم التجزئة من توحيد المصطفى في قانون تشكيل محاكم الجنايات : ففصل في المادة ١٢ بقرة ثمانية منه على أنه إذا رأى القاضى الإحالة أن هناك جنحة مرتبطة بجناية جزأه أن يأمر بإحالتها على محكمة الجنايات في نفس الأمر الذى يصدر بشأن الجناية . ونص في المادة ٣٢ على أنه إذا كانت الأصول المقتضى مرتبطة ببعضها لارتباط يكون مجموعا غير قابل للتجزئة فكلية الجرائم التي تنشأ من اجتماع الأصول كلها أو من أحدها أو من اجتماع أكثرها يجوز ترجيحها على قتهم الواحد في أمر إحالة واحد . ونصت المادة ٢٣ على أنه إذا وجد شك في وصف الأفعال الممنوعة إلى المتهم فكلية الجرائم التي يمكن ترتيبها عليها يجوز أن يصدر بشأنها ضد المتهم أمر إحالة واحد كما يجوز أن توجه عليه

طريق الأخيرة . ونصت المادة ٣٤ على أنه إذا لزم شخص بارتكاب عدة جرائم من نوع واحد وكان وقوع آخر جريمة منها في خلال سنة من تاريخ وقوع الأولى جاز أن يصدر ضده أمر احالة واحد بشأن هذه الجرائم جميعها . والارتباط في هذه الحالة الأخيرة يأتى عن وحدة الفاعل ووحدة الزمن .

ولم يتكلم القانون على ضم الجناح والمخالفات عند ما تكون مرتبطة ببعضها أو غير قابلة للتجزئة ، ولكن الأساليب التي بنى عليها الضم في الجنايات توجبها والجناح والمخالفات . ووفق ذلك فهو مقدر في قانون المرافعات (مادق ١٣٣ و ١٣٧) الذي يجب الرجوع إليه في كل ما لم يرد عنه من خاص في قانون تحقيق الجنايات . وقد حكم بأن كل محكمة مختصة بالحكم في جنحة ارتكبت أو تمت في دائرتها مختصة أيضا بالحكم في الجناح المرتبطة مع الجنحة الأصلية . وجنحة استعمال ورقة مزورة هي جنحة مرتبطة مع تزوير الورقة نفسها ، فالمحكمة المختصة بالحكم في جنحة التزوير لكونه وقع في دائرتها هي أيضا مختصة بالحكم في استعمال الورقة المزورة ولو حصل في دائرة أخرى (نقض ١٨ أبريل سنة ١٨٩٦ ص ٢٠٤ من ٢٨٢) .

٧٨ - ولكن الارتباط لا يوجب الضم حتما بل هو أمر اختياري سواء بالنسبة للجناية أو بالنسبة للمحكمة (جارر ٥٢ ١٩٠) .

وقد حكم بأنه ليس في القانون ما يمنع محكمة الجنايات من فصل تهمة الجناية عن تهمة الجنحة والحكم في التهمة الأولى وحدها (نقض ٢ أبريل سنة ١٩٢٣ ع ١٥٤٤٤٤) .

٧٩ - إلا أنه ليس لمحكمة الجناح أن تحكم بدم الاحتصاص فيما يرفع إليها بصفة جنحة إلا إذا وجدت قرائن أحال تدل على أن الواقعة جنائية (مادة ١٧٤ ت ج) . فإذا وجدت أنها جنحة ولكنها مرتبطة ولو ارتباطا شديدا بواقعة جنائية لم تطرح أمامها وجب عليها الحكم في الجنحة وترك الجناية لدى الثان في رفع الدعوى عنها (استكثرة الاعتاتية ٢٦ مجرمة ١٨٩٨ حقوق ١٢ من ٢٠٩) .

٨٠ - أما عدم التجزئة فانه يوجب الضم لأنه يفيد ارتكاب جريمة واحدة ووحدة الجريمة هي العلة في وجوده . على أن النصوص القانونية تنصها بدقة فقد

نصت المادة ٣٢ من قانون تشكيل محاكم الجنايات على أنه إذا كانت الأفعال المدعاة مرتبطة ببعضها ارتباطاً يكون مجموعاً غير قابل للتجزئة فكلالة الجرائم التي تلتها منها ويجوز توجيهها على المتهم الواحد في أمر حالة واحد . مع أنها في الحقيقة يجب توجيهها في أمر حالة واحد . والمقصود الفرنسي فامض في هذه المسئلة (جاء ٥٢ ن ٥٩٠ وجرانولان ١١١ ن ١١١) .

٨١ - على أنه لا محل للضم ولا لاستناد الاختصاص إلا إذا كانت الدعوى منظورة من جميع الجرائم أو جميع المتهمين في وقت واحد . فإذا لم يتيسر مثلا الاحتذاء إلى جميع الجناة في آن واحد فيمكن محاكمة كل منهم بحد الاحتذاء إليه أمام المحكمة الناتج لها دون حاجة لاستظار الاحتذاء إليهم جميعا .

٨٢ - المحكمة التي يمتد اختصاصها لتحكم في الجرائم المرتبطة أو غير القابلة للتجزئة - إذا كانت الأفعال كلها من اختصاص محكمة واحدة بالنسبة للنوع والكان فلا يترتب على الارتباط إلا ضمها لبعضها ونظرها أمام هذه المحكمة . ولا محل للبحث في امتداد الاختصاص .

أما إذا كانت من اختصاص محاكم مختلفة وكانت كلها من نوع واحد بأن كانت كلها جنايات أو جنما ولكنها ارتكبت في أمكنة مختلفة فيكون الاختصاص المركزي محلا للاستناد، والمحكمة المختصة بنظر أحد هذه الأفعال يمكن أن تطرح عليها الأفعال الأخرى لتنظرها جميعا ولا يجوز فصلها اعتمادا على عدم الاختصاص بالنسبة للكلال . وهذا أمر لا نزاع فيه .

ولكن النزاع ينشأ إذا ما طرحت الجرائم المرتبطة أو غير القابلة للتجزئة على عدة قضاة ولم يقبل أحد منهم أن يتولى من القضية في هذه الحالة يكون هناك محل لطلب تعيين القاضي المختص بالحكم . والميزة التي تفصل في هذا الطلب يجب عليها : (أولا) أن تتحقق من وجود الارتباط أو عدم التجزئة بين الجرائم ، (ثانيا) أن تنظر إلى الرابطة التي تجمعها وحل من شأنها جعل الضم ممثا أو مستحسنا فقط ، (ثالثا) أن تراعى في حالة وجوب الضم تعيين المحكمة التي يكون موقعها أصلي لإدارة

العادلة وليس من الضروري أن تكون هي المحكمة التي رفعت إليها الدعوى أولاً
(جاء ٢٠٢ و ٢٠٣ و ٢٠٤ و ٢٠٥ و ٢٠٦ و ٢٠٧ و ٢٠٨ و ٢٠٩) .

وستكلم على تنازع الاختصاص في آخر هذا الباب .

وقد حكم بأن الأصل المكونة للجريمة تعتبر مجزأة غير قابل للتجزئة ولو وقعت
في أماكن مختلفة والمحكمة المختصة بنظر الدعوى هي التي وقع في دائرتها معظم هذه
الأفعال . فإذا اشترك عدة أشخاص في تزيف هود وكان الجزء الأعظم من الأفعال
المعاقب عليها ارتكب في دائرة محكمة جنابات مصر فتكون هذه المحكمة هي المختصة بنظر
كل هذه الأفعال بدون تمييز (قض ١٢ أبريل سنة ١٩١٢ ج ١٤ عدد ٨٤) .

٨٣ — أما إذا كانت الجسائم المصدرة من أنواع مختلفة بأن كان بعضها
جنابات والبعض الآخر جنعا فالمحكمة المختصة بنظرها هي الأعلى درجة . وقد قررت
المادة ١٢ من قانون تشكيل محاكم الجنابات هذا المبدأ لاذ أجازت لقاضي الاحالة
عند ما يجد جنعة مرتبطة بجناية أن يأمر بحالاتها على محكمة الجنابات في نفس الأمر
الذي يصدر بشأن الجناية .

٨٤ — تأثير الارتباط وعدم التجزئة على الاختصاص بالنسبة
للشخص — لا يجوز مبدأ امتداد اختصاص المحاكم الأهلية أو المختلطة بالنسبة
للأشخاص بسبب الارتباط أو عدم التجزئة .

وقد حكم بأنه إذا كان مدير الجريدة أو الرسالة الدورية أو مطبوع الطبع أجنبى
غير خاضع للمحاكم الأهلية وجب رفع الدعوى أمام المحكمة على كاتب المقال وحده
التابع للحكومة المحلية (قض ٢٨ مارس سنة ١٨٩٨ ص ١٨٩٨ و ٢٨٢) .

٨٥ — المخالفات الواقعة من أجنبى ووطنىين معا — ولكن
بعض لوائح البوليس قد نصت على أنه إذا أقيمت الدعوى على أجنبى ووطنىين
من أجل مخالفة واحدة فتكون المحكمة المختلطة مختصة بنظر الدعوى بالنسبة لجميع
المتهمين (أنظر المادة ٨ من الأمر السالى الصادر في ٥ نوفمبر سنة ١٩٠٠ بشأن
الآلات البخارية والمادة ٧ من القانون رقم ١٣ لسنة ١٩٠٤ بشأن المحلات المملوكة

للراحة والمضرة بالصحة والخطرة). وبمضها نص على أنه يجوز المحكمة المختطة نظر القضية بالنسبة لجميع المتهمين (أنظر المادة ١١ من القانون رقم ٤ سنة ١٩٠٩ المشتمل على لائحة تشييل الأحداث في معامل حليج القطن) .

٨٦ — ثم صدر قانون رقم ٥ بتاريخ ٢٨ فبراير سنة ١٩١٧ يقضى بأنه إذا وقعت مخالفة لوائح البوليس من أجنبى ووطنى مما جازت محاكمتهم أمام المحاكم المختطة وفك بغير إحلال بنصوص اللوائح الخاصة التى تقضى فى مثل هذه الحالة باختصاص هذه المحاكم دون غيرها . وجاء فى المذكرة الصغرى لهذا القانون ما يأتى :
 "إن وجود جهتين قضائيتين فى مواد المخالفات — وهما المحاكم المختطة التى من اختصاصها وحدها مبدأيا النظر فى المخالفات الواقعة من الأجنبى والمحاكم الأهلية التى من اختصاصها وحدها النظر فى المخالفات الواقعة من الأهالى — كان من زمن بعيد سببا لايحاد صعوبات مهمة عند ما يكون المتهمون فى نفس المخالفة بعضهم من الرعايا الأجنبى وبعضهم من رعايا الحكومة المحلية . فانه كثيرا ما كان يتعذر إزالة حالة المخالفة أو تنفيذ الإغلاق الذى تكون حكمت بهما إحدى الجهتين القضائيتين بسبب وجود حكم مخالف صادر من الجهة الأخرى . وقد اهتمت الحكومة بهذه المسألة منذ سنة ١٩٠٠ أدرجت فى مدد كبير من لوائح البوليس أحكاما خاصة بحالة ارتكاب مخالفة من الأهالى والأجنبى مما نصت فيها إما على اختصاص المحاكم المختطة والمحاكم الأهلية معا (مثال فك القانون نمرة ١ سنة ١٩٠٤ بشأن الخلات الصغرى مادة ٣١ والقانون نمرة ١٤ لسنة ١٩٠٩ المشتمل على لائحة تشييل الأحداث فى معامل حليج القطن مادة ١١ والقانون نمرة ٢٩ لسنة ١٩١٦ بشأن زيادة دوة بذرة القطن الوردي) وإما على اختصاص المحاكم المختطة دون غيرها فى بعض ظروف معينة (مثال فك الأمر المحالى الصادر فى ٥ نوفمبر سنة ١٩٠٠ بشأن الآلات البخارية مادة ٨ والقانون نمرة ١٣ لسنة ١٩٠٤ بشأن الخلات المقلقة للراحة والمضرة بالصحة والخطرة مادة ٧) . على أن هناك جملة لوائح نشر أكثرها قبل سنة ١٩٠٠ خالية من أى نص بهذا المعنى . وقد ألحقت لائحة المختطة أكثر من مرة فى هذه

للمسئرين الأخيرة بطلب حل تسمى المصوبات الناجمة من وجود الجهتين
القضائيتين المختطة والأهلية في مواد المخالفات لا سيما في اللوائح الخاصة بالتنظيم
وبتسوير الأراضي الفضلاء وبالبيارات الخ . فمشروع القانون المرفق بهذا يشمل
اقتراحا بتطبيق المذهب القائل باختصاص الحاكم الأهلية والمختطة معا على كل
لوائح البوليس الصادرة عملا بالأمر العالي المؤرخ في ٣١ يناير سنة ١٨٨٩ فلت
المذهب المشار اليه يحفل المذهب الآخر القائل باختصاص الحاكم المختطة دون
سواها في أنه لا يتزع الوطيون من قاضهم الطبيعي إلا في الحدود الضيقة التي
تقتضيها ضرورات العمل . فيجب إصدار تعليمات قاضية بأنه عندما يحزر محضر
بأشياء مخالفة واقعة من وطنين وأجانب معا ينبغي إرساله للنيابة المختطة لترفع
الدعوى على كل المخالفين بدون تمييز وذلك إذا كان يمكن أن يقترب على المخالفة أمر
بالإفلاق أو بإزالة حالة المخالفة، أما في عكس هذه الحالة فيرسل المحضر إلى النيابة
الأهلية لرفع الدعوى على المتهمين الوطنيين وإلى النيابة المختطة لرفع الدعوى على
المتهمين الأجانب" (انظر الكتاب المرسل من وزارة الداخلية إلى النائب القسوى لدى الحاكم الأهلية
ومبلغ جوابات مع نص القانون والمذكرة التفسيرية بالتصديق في ٢٦ من ١٩١٢) .

الفصل السادس - في اختصاص الحاكم الجنائية في المواد المدنية

٨٧ - محاكم المخالفات والجنح - تنص المادة ٥٢ من قانون
تحقيق الجنايات على أنه " يجوز للدعوى بالحقوق المدنية في مواد المخالفات والجنح
أن يرفع دعواه إلى المحكمة المختصة بها مع تكليف خصمه مباشرة بالحضور أمامها" .
وتنص المادة ٥٤ على أنه " يجوز لكل من ادعى حصول ضرره من جنابة
أو جنة أو مخالفة أن يذم شكواه بهذا الشأن ويقيم نفسه مدعيا بحقوق مدنية
في أي حالة كانت عليها للدعوى الجنائية حتى تم المرافعة " .

وكانت المادة ١٥٠ في باب محكمة المخالفات تنص على أنه " لا يحكم القاضي
في التوضيحات إلا إذا كانت لا تريد عن التصاب الذي يجوز للقاضي الجزئي الحكم

اختصاص

فيه نهائياً * . وقد أُنبت هذه المادة بالقانون الصادر في ٢١ مايو سنة ١٩٢٦
فأصبح قاضي المخالفات مختصاً بالحكم في التعويضات مهما بلغت قيمتها . ولكن
لا يقبل الاستئناف في موارد المخالفات إذا كانت مرفوعة عن التعويضات تخط
من التهم أو من المحكوم عليه بإخباره مسئولاً عن الحقوق المدنية إلا إذا كانت
التعويضات المحكوم بها تزيد عن النصاب الذي يحكم فيه القاضي الجزئي نهائياً طبقاً
للمادة ٢٦ من قانون المرافعات ، وكذلك لا يقبل من المدعي بالحقوق المدنية
إلا إذا كانت التعويضات المدعى بها تزيد عن ذلك النصاب (مادة ١٥٣ ت ج
معلقة لقانون ٢١ مايو سنة ١٩٢٦) . وأما في موارد الجلع فيقبل الاستئناف من التهم
مهما بلغت قيمة التعويضات المطلوبة أو المحكوم بها عليه ولا يقبل من المستوفين
عن حقوق مدنية أو المدعي بحقوق مدنية إلا إذا زاد المبلغ الذي يطالب به
المدعي بالحقوق المدنية عن النصاب الذي يجوز للقاضي الجزئي أن يحكم فيه نهائياً
(مادة ١٧٦ ت ج) .

٨٨ — محاكم الجنايات — تنص المادة ٥٠ من قانون تشكيل محاكم
الجنايات حر أن المحاكم المذكورة تحصل * في التخصيصات التي قد يطلبها بعض
المحكوم من بعض * . وحكمها في ذلك نهائياً كالحكم في نفس الجناية . ولكن لا هوذا
المدعي بالحقوق المدنية أن يرفع دعواه مباشرة أمام المحكمة في موارد الجنايات .

٨٩ — الاختصاص المركزي — هذا ما يتعلق باختصاص المحاكم
الجناية بالنسبة لموضوع الدعوى المدنية * . أما ما يتعلق باختصاصها المكاني فإن
الدعوى المدنية تتبع الدعوى الجنائية في الاختصاص بمعنى أن الدعوى المدنية يجب
أن ترفع أمام نفس المحكمة المختصة بنظر الدعوى المدنية بصرف النظر عن محل
إقامة المدعي عليه أو محل وجود العقار المتنازع عليه .

٩٠ — الاختصاص الشخصي — أما فيما يتعلق بالاختصاص
الشخصي فلا يجوز لأجنبي متبع بالإملاءات أن يدعي بحق مدني ولا أن يرفع دعواه

مباشرة أمام محكمة جنائية أهلية . قلنا رفع دعواه مباشرة أمامها تكون المحكمة غير مختصة بالحكم في الدعوى المدنية لوجود خصم أجنبي فيها، وتكون الدعوى الصومية غير مقبولة لأنها لا تمركز في هذه الحالة إلا بالدعوى المدنية وهي غير مختصة بنظرها (كروموز المروية ٢ ديسمبر ١٩١٢ مج ١٤ ص ١٢٥، مناقشة الجزئية ٢٢ أكتوبر سنة ١٩١٨ مج ٢٠ ص ٥٧، واستكثارية الابتدائية ١١ ديسمبر سنة ١٩١٨ مج ٢١ ص ١٠) .

الفصل السابع — في المسائل الفرعية

Questions préjudicielles

٩١ — الموضوع — قد يتوقف الفصل في الدعوى الصومية على الفصل في مسائل متروكة مدنية وغير مدنية، ما كان الحكم الجائز أن يفصل فيها لو رافقت إليها على حدة . فهل المحكمة الجنائية مختصة بالفصل في هذه المسائل أو بالعكس يجب أن تعتبرها مسائل فرعية (questions préjudicielles) وتوقف النظر في الدعوى الصومية حتى يفصل فيها من الجهة المختصة ؟

٩٢ — تفرقة — يجب التفرقة بين المسائل الأولية (questions préliminaires) والمسائل الفرعية (questions préjudicielles) . فالأولى هي التي تنظرها المحكمة الجنائية المطروحة أمامها الدعوى الصومية وتحكم فيها بصفة فرعية في نفس الدعوى كالرفع بسقوط الحق في إقامة الدعوى الصومية أو بسبق الفصل فيها أو بصدور صفو، والثانية هي التي يجب أن ترفع بها دعوى مستقلة أمام المحكمة المختصة وأن يوقف النظر في الدعوى الصومية حتى يتم الفصل فيها .

وفي فرنسا نود أن من المسائل الفرعية : نوع يجب رفعه والفصل فيه من الجهة المختصة قبل رفع الدعوى الصومية ويسمى (questions préjudicielles à la poursuite) ونوع لا يتوقف عليه رفع الدعوى الصومية بل يتوقف عليه فقط للحكم فيها ويسمى (questions préjudicielles au jugement) . أما في مصر فلا وجود لنوع الأول .

القانون المدني الفرنسي على أن الدعوى الجنائية بسبب جريمة اختفاء النسب (suppression d'état) لا يمكن أن تبدأ إلا بعد الحكم النهائي في مسألة النسب. فتكون هذه المسألة (question préjudicielle à l'action) . ومن المقرر أنه إذا ادعى المتهم في دعوى جنائية ملكية عقار أو حقا عينيا عليه أو وضع يده عليه وكان هذا الدعوى يترتب عليه في الجريمة وجب على المحكمة الجنائية أن توقف نظر الدعوى العمومية حتى يحكم في المسألة العقارية من المحكمة المدنية . فتكون هذه المسألة (question préjudicielle au jugement) . أما إذا كانت المسألة متعلقة بمضون كما إذا ادعى السارق ملكية للنسب المسروق فإن المحكمة الجنائية تفصل بنفسها في ملكية هذا المقتول . وهذه الفقرة وضعها الشارع الفرنسي في المادة ١٨٢ من قانون القامات والمادة ٥٩ من قانون الصيد في الأنهار إلا أن الحاكم والشارع قد تروا أن هذه النصوص ما هي إلا تطبيق خاص لجدا عام يجب اتباعه في جميع الأحوال (جارو ١٢٧٥٧) .

وتحصل المحاكم الجنائية الفرنسية ما عدا ذلك من النفوس الغريبة .

نص خاص بهذا الموضوع . وليس هناك سوى المادتين ١٥ و ١٦ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية اللتين تضمنان حل المسائل التي تخرج عن اختصاصها بوجه عام .

في حرية مختص أيضاً بتقدير العناصر المكتونة في الفصل في المسائل التي ترفع اليه بشأنها ولو كان غير مختص بنظرها مادة أو مكاناً لو رفضت اليه بصفة أصلية، وبعبارة أخرى قاضي الدعوى هو قاضي الاستعجال (le juge de l'action est juge de l'exception) ولا يمكن التبدول عن هذه القاعدة إلا ببعض صريح في القانون (جارود ٢٠٩٤ ص ٥٩٤) .
بستان مل ٢٦٦٦٢ و ٢٦٦٦٤ و ٢٦٦٦٥ و ٢٦٦٦٦ و ٢٦٦٦٧ و ٢٦٦٦٨ و ٢٦٦٦٩ و ٢٦٦٧٠ و ٢٦٦٧١ و ٢٦٦٧٢ و ٢٦٦٧٣ و ٢٦٦٧٤ و ٢٦٦٧٥ و ٢٦٦٧٦ و ٢٦٦٧٧ و ٢٦٦٧٨ و ٢٦٦٧٩ و ٢٦٦٨٠ و ٢٦٦٨١ و ٢٦٦٨٢ و ٢٦٦٨٣ و ٢٦٦٨٤ و ٢٦٦٨٥ و ٢٦٦٨٦ و ٢٦٦٨٧ و ٢٦٦٨٨ و ٢٦٦٨٩ و ٢٦٦٩٠ و ٢٦٦٩١ و ٢٦٦٩٢ و ٢٦٦٩٣ و ٢٦٦٩٤ و ٢٦٦٩٥ و ٢٦٦٩٦ و ٢٦٦٩٧ و ٢٦٦٩٨ و ٢٦٦٩٩ و ٢٦٧٠٠ و ٢٦٧٠١ و ٢٦٧٠٢ و ٢٦٧٠٣ و ٢٦٧٠٤ و ٢٦٧٠٥ و ٢٦٧٠٦ و ٢٦٧٠٧ و ٢٦٧٠٨ و ٢٦٧٠٩ و ٢٦٧١٠ و ٢٦٧١١ و ٢٦٧١٢ و ٢٦٧١٣ و ٢٦٧١٤ و ٢٦٧١٥ و ٢٦٧١٦ و ٢٦٧١٧ و ٢٦٧١٨ و ٢٦٧١٩ و ٢٦٧٢٠ و ٢٦٧٢١ و ٢٦٧٢٢ و ٢٦٧٢٣ و ٢٦٧٢٤ و ٢٦٧٢٥ و ٢٦٧٢٦ و ٢٦٧٢٧ و ٢٦٧٢٨ و ٢٦٧٢٩ و ٢٦٧٣٠ و ٢٦٧٣١ و ٢٦٧٣٢ و ٢٦٧٣٣ و ٢٦٧٣٤ و ٢٦٧٣٥ و ٢٦٧٣٦ و ٢٦٧٣٧ و ٢٦٧٣٨ و ٢٦٧٣٩ و ٢٦٧٤٠ و ٢٦٧٤١ و ٢٦٧٤٢ و ٢٦٧٤٣ و ٢٦٧٤٤ و ٢٦٧٤٥ و ٢٦٧٤٦ و ٢٦٧٤٧ و ٢٦٧٤٨ و ٢٦٧٤٩ و ٢٦٧٥٠ و ٢٦٧٥١ و ٢٦٧٥٢ و ٢٦٧٥٣ و ٢٦٧٥٤ و ٢٦٧٥٥ و ٢٦٧٥٦ و ٢٦٧٥٧ و ٢٦٧٥٨ و ٢٦٧٥٩ و ٢٦٧٦٠ و ٢٦٧٦١ و ٢٦٧٦٢ و ٢٦٧٦٣ و ٢٦٧٦٤ و ٢٦٧٦٥ و ٢٦٧٦٦ و ٢٦٧٦٧ و ٢٦٧٦٨ و ٢٦٧٦٩ و ٢٦٧٧٠ و ٢٦٧٧١ و ٢٦٧٧٢ و ٢٦٧٧٣ و ٢٦٧٧٤ و ٢٦٧٧٥ و ٢٦٧٧٦ و ٢٦٧٧٧ و ٢٦٧٧٨ و ٢٦٧٧٩ و ٢٦٧٨٠ و ٢٦٧٨١ و ٢٦٧٨٢ و ٢٦٧٨٣ و ٢٦٧٨٤ و ٢٦٧٨٥ و ٢٦٧٨٦ و ٢٦٧٨٧ و ٢٦٧٨٨ و ٢٦٧٨٩ و ٢٦٧٩٠ و ٢٦٧٩١ و ٢٦٧٩٢ و ٢٦٧٩٣ و ٢٦٧٩٤ و ٢٦٧٩٥ و ٢٦٧٩٦ و ٢٦٧٩٧ و ٢٦٧٩٨ و ٢٦٧٩٩ و ٢٦٨٠٠ و ٢٦٨٠١ و ٢٦٨٠٢ و ٢٦٨٠٣ و ٢٦٨٠٤ و ٢٦٨٠٥ و ٢٦٨٠٦ و ٢٦٨٠٧ و ٢٦٨٠٨ و ٢٦٨٠٩ و ٢٦٨١٠ و ٢٦٨١١ و ٢٦٨١٢ و ٢٦٨١٣ و ٢٦٨١٤ و ٢٦٨١٥ و ٢٦٨١٦ و ٢٦٨١٧ و ٢٦٨١٨ و ٢٦٨١٩ و ٢٦٨٢٠ و ٢٦٨٢١ و ٢٦٨٢٢ و ٢٦٨٢٣ و ٢٦٨٢٤ و ٢٦٨٢٥ و ٢٦٨٢٦ و ٢٦٨٢٧ و ٢٦٨٢٨ و ٢٦٨٢٩ و ٢٦٨٣٠ و ٢٦٨٣١ و ٢٦٨٣٢ و ٢٦٨٣٣ و ٢٦٨٣٤ و ٢٦٨٣٥ و ٢٦٨٣٦ و ٢٦٨٣٧ و ٢٦٨٣٨ و ٢٦٨٣٩ و ٢٦٨٤٠ و ٢٦٨٤١ و ٢٦٨٤٢ و ٢٦٨٤٣ و ٢٦٨٤٤ و ٢٦٨٤٥ و ٢٦٨٤٦ و ٢٦٨٤٧ و ٢٦٨٤٨ و ٢٦٨٤٩ و ٢٦٨٥٠ و ٢٦٨٥١ و ٢٦٨٥٢ و ٢٦٨٥٣ و ٢٦٨٥٤ و ٢٦٨٥٥ و ٢٦٨٥٦ و ٢٦٨٥٧ و ٢٦٨٥٨ و ٢٦٨٥٩ و ٢٦٨٦٠ و ٢٦٨٦١ و ٢٦٨٦٢ و ٢٦٨٦٣ و ٢٦٨٦٤ و ٢٦٨٦٥ و ٢٦٨٦٦ و ٢٦٨٦٧ و ٢٦٨٦٨ و ٢٦٨٦٩ و ٢٦٨٧٠ و ٢٦٨٧١ و ٢٦٨٧٢ و ٢٦٨٧٣ و ٢٦٨٧٤ و ٢٦٨٧٥ و ٢٦٨٧٦ و ٢٦٨٧٧ و ٢٦٨٧٨ و ٢٦٨٧٩ و ٢٦٨٨٠ و ٢٦٨٨١ و ٢٦٨٨٢ و ٢٦٨٨٣ و ٢٦٨٨٤ و ٢٦٨٨٥ و ٢٦٨٨٦ و ٢٦٨٨٧ و ٢٦٨٨٨ و ٢٦٨٨٩ و ٢٦٨٩٠ و ٢٦٨٩١ و ٢٦٨٩٢ و ٢٦٨٩٣ و ٢٦٨٩٤ و ٢٦٨٩٥ و ٢٦٨٩٦ و ٢٦٨٩٧ و ٢٦٨٩٨ و ٢٦٨٩٩ و ٢٦٩٠٠ و ٢٦٩٠١ و ٢٦٩٠٢ و ٢٦٩٠٣ و ٢٦٩٠٤ و ٢٦٩٠٥ و ٢٦٩٠٦ و ٢٦٩٠٧ و ٢٦٩٠٨ و ٢٦٩٠٩ و ٢٦٩١٠ و ٢٦٩١١ و ٢٦٩١٢ و ٢٦٩١٣ و ٢٦٩١٤ و ٢٦٩١٥ و ٢٦٩١٦ و ٢٦٩١٧ و ٢٦٩١٨ و ٢٦٩١٩ و ٢٦٩٢٠ و ٢٦٩٢١ و ٢٦٩٢٢ و ٢٦٩٢٣ و ٢٦٩٢٤ و ٢٦٩٢٥ و ٢٦٩٢٦ و ٢٦٩٢٧ و ٢٦٩٢٨ و ٢٦٩٢٩ و ٢٦٩٣٠ و ٢٦٩٣١ و ٢٦٩٣٢ و ٢٦٩٣٣ و ٢٦٩٣٤ و ٢٦٩٣٥ و ٢٦٩٣٦ و ٢٦٩٣٧ و ٢٦٩٣٨ و ٢٦٩٣٩ و ٢٦٩٤٠ و ٢٦٩٤١ و ٢٦٩٤٢ و ٢٦٩٤٣ و ٢٦٩٤٤ و ٢٦٩٤٥ و ٢٦٩٤٦ و ٢٦٩٤٧ و ٢٦٩٤٨ و ٢٦٩٤٩ و ٢٦٩٥٠ و ٢٦٩٥١ و ٢٦٩٥٢ و ٢٦٩٥٣ و ٢٦٩٥٤ و ٢٦٩٥٥ و ٢٦٩٥٦ و ٢٦٩٥٧ و ٢٦٩٥٨ و ٢٦٩٥٩ و ٢٦٩٦٠ و ٢٦٩٦١ و ٢٦٩٦٢ و ٢٦٩٦٣ و ٢٦٩٦٤ و ٢٦٩٦٥ و ٢٦٩٦٦ و ٢٦٩٦٧ و ٢٦٩٦٨ و ٢٦٩٦٩ و ٢٦٩٧٠ و ٢٦٩٧١ و ٢٦٩٧٢ و ٢٦٩٧٣ و ٢٦٩٧٤ و ٢٦٩٧٥ و ٢٦٩٧٦ و ٢٦٩٧٧ و ٢٦٩٧٨ و ٢٦٩٧٩ و ٢٦٩٨٠ و ٢٦٩٨١ و ٢٦٩٨٢ و ٢٦٩٨٣ و ٢٦٩٨٤ و ٢٦٩٨٥ و ٢٦٩٨٦ و ٢٦٩٨٧ و ٢٦٩٨٨ و ٢٦٩٨٩ و ٢٦٩٩٠ و ٢٦٩٩١ و ٢٦٩٩٢ و ٢٦٩٩٣ و ٢٦٩٩

وقد غورت المحاكم المصرية هذه القاعدة وطبقها في المسائل الآتية :

٩٦ - (١) المسائل العقارية — تحصل المحاكم الجنائية في مسائل الملكية العقارية ووضع اليد على العقار وكافة الحقوق المبنية العقارية التي قد يتوقف عليها الفصل في الدعوى المسموعة .

وقد حكم بأنه لا يوجد نص في القانون المصري ينص بأنه لما توقف الحكم في جنائية على الفصل في ملكية عقار فيجب على المحكمة الجنائية أن توقف النظر في الجنائية وتحيل الدعوى على المحكمة المدنية وعليه فلا يقبل التمسك المبني على أن المحكمة الجنائية فصلت بنفسها في الملكية (قضى ١٩ مارس سنة ١٩٠٤ ج ٥ عدد ٩٩) .
وأنه من المبادئ المسموعة أن القاضي المختص بالحكم في الموضوع يختص أيضا بالحكم في المسائل الفرعية أي أن قاضي الأصل هو قاضي الفرع وأنه وإن كان هذا المبدأ يستلزم من القانون الفرنسي المسائل الفرعية الخاصة بالملكية العقارية إلا أن هذا الاستثناء لا يوجد في القانون المصري وعليه فالمحكمة الجزئية المنعقدة ببيتة محكمة جنائية تكون مخيرة بالحكم في جميع المسائل الفرعية المبنية على حقوق الملكية التي هي من اختصاصها عند انعقادها ببيتة مدنية (استئناف مصر ٢٢ مارس سنة ١٨٩٩ ص ٩٠١ ص ٢١١) .

وأنه إذا اتهم شخص بتفليس تجرل ودفع المتهم بملكته للأرض التي حصل الاتفاق فيها وجب على المحكمة الفصل في هذه المسألة قبل التجرل في الموضوع (قضى ٩ نوفمبر سنة ١٩٠١ حرق ١٦ ص ٦٦) .

وأن القضايا الجنائية لا يتوقف نظرها على نحو دعاوى مدنية لعدم وجود ما يمنع المحكمة الجزئية من الفصل فيها أسند التهم فلا يجوز تأجيل الدعوى لأجل غير محدود في جريمة منع النير من الاستفاد بالأطيان التي تحت يده حتى يفصل في القضية المدنية للمرفوعة من المبنى عليه على المتهم (طبعة الابتدائية ٢٠ يناير سنة ١٨٩٤ قضاء ١ ص ١٨٦) .

وأن المحكمة الجنائية ليست ملزمة بإحالة سير الدعوى المقامة أمامها حتى يفصل في دعوى مدنية متعلقة بها (قضى ٢٣ مارس سنة ١٩٠٧ استئناف ٦ ص ١٩٩ و ١٤ أبريل سنة ١٩٠٦ ج ٧ عدد ٩٦) .

وأن القاضي المطروحة أمامه الدعوى يختص بتطويع المسائل المرتبطة بهذه الدعوى والتي يتوقف عليها الفصل فيها ولم يرد في القانون المصرى ما يفيد العدول من هذه القاعدة وعليه تكون محكمة الجناح عند نظرها في تهمة التصرف في شيء غير مملوك للبايع مخصة بالفصل في ملكية هذا الشيء (أمران الحوتة ٢٧ ديسمبر ١٩٠٩ لسنة ٢٤٠ من ١٩٠٩).

٩٧ - (٢) المسائل المتعلقة بالمتنولات - فصل الحاكم الجنائية أيضا في المسائل المتعلقة بملكية المتنولات اذا توقف عليها الفصل في الجريمة كما في أحوال السرقة والنصب وخيانة الأمانة .

٩٨ - (٣) المسائل المتعلقة بالعقود المدنية - لئلا كانت الجريمة متعديّة في عقد يتازع التهم في وجوده أو في تفسيره كعقد فرض متضمن فوائد فاحشة، أو كانت الجريمة مترتبة على عقد سابق أحل به التهم كما في جريمة خيانة الأمانة فإن المحكمة الجنائية تكون مخصة بالفصل في وجود هذا العقد وتفسيره .

٩٩ - غير أنه يجب حل المحكمة الجنائية أن تتبع في ذلك قواعد الإثبات في المواد المدنية فإن طرق الإثبات تتعلق بطبيعة الواقعة المراد إثباتها لا بنوع المحكمة المرتفعة لها الدعوى . ولا يكون الأمر بخلاف ذلك إلا اذا انحلت الواقعة المدنية والجريمة وامتزجتا ببعضهما فإن النش يحوذ اثباته بجميع الطرق (جلد ٢ من ١٩١٩ و ١٩٢٠) . وقد قررت لجنة المراجعة انه ولو أن الأصول المأخوذ عليها يمكن إثباتها على وجه العموم بشهادة الشهود لأنها من قبيل الوقائع المسادية إلا أنه اذا نشأت الجريمة من تضييع عقد من العقود فإنه يجب التمييز بين هذا العقد أولا وبين تضييع الجريمة ثانيا وإثبات هذا العقد لا يمكن أن يكون إلا بالطرق المقررة في القانون المدني (بلغة المراجعة ١٨٩٣ و ١٨٩٧ و ٢٠٢٥ و ٢٠٢٣) .

وحكم بأن الجرائم التي تنوّل من العقود بكثرة الاختلاس المنصوص عليها بالمادة ٢٩٦ ع يجب فيها مراعاة قواعد الإثبات في المواد المدنية التي يجب العمل بها

أمام جميع المحاكم المدنية كانت أوجنتانية (قضى ٣٠ ديسمبر سنة ١٩٠٥ استئناف ص ٢٨)
ويجاء إلى قضى ١٢ فبراير سنة ١٨٩٨ قضاة ص ١٨٣ و ٥ يونيو سنة ١٩١٥ قضاة ص ٢
عدد ٣١٦ وصر الابتنانية ١١ يناير سنة ١٩٠٠ ص ١٠٢٥٨ والزقارنى الابتنانية أول
أبيل سنة ١٩١٧ ص ١٨ عدد ٨٣٠ .

وأنه إذا اتهم شخص بخلف يمين كاذبة فلا يجوز إثبات التهمة الذى حصل
عليه الخلف بشهادة الشهود إذا كانت قيمته أكثر من ألف قرش (عن سوف الابتنانية
١٦ مارس سنة ١٩٠٢ ص ٢ عدد ٤٧٥ والأمر الجزئية ١٦ مارس سنة ١٩١٦ ص ١٨ عدد ١١١
مئة الجزئية ٩ يولي سنة ١٩١٨ ص ٢٠ عدد ٢٠٥) .

وأنه إذا باع شخص أطياه ثم زور هذا بشرائها ثانيا من المشتري ودفع التهمة
بأن البيع السابق صدوره منه كان يباعا سوريا وأن القصد المظنون فيه بالتزوير
لم يحصل إلا لإبطال تأثير القصد الأول بعد أن تمسك به المدعى عليه وأدعى صحة
قوله يجوز إثبات صوريته إلا بالكتابة إذ لا يجوز لأحد المتعاقدين إثبات صورية
قوله ثبتت بالكتابة بشهادة الشهود أو بقرائن الأحوال إلا إذا وجد غش أو تدليس
من أحد المتعاقدين فيجوز إثبات الغش والتدليس لا بصورية القصد بالينة (استئناف
سراةل مارس سنة ١٩٠٠ حقوق ١٦ ص ٥٢) .

وأنه يجب على المحاكم الجنائية اتباع القواعد المدنية لإثبات ملكية العقار
إذا توقف الفصل في الدعوى المصومية على الفصل في نزاع مدنى ، فمن اتهم بأنه
توصل بالاحتيال الى الاستيلاء على مبلغ معين من شخص بطريق البسذل فى أطيان
لهست ملكا له لم يحضر للمحكمة أن تحكم بعدم ملكيته لما بناء على شهادة الشهود
إذا كانت هذه الشهادة غير جارية فى الإثبات مدنيا (قضى ٤ فبراير سنة ١٩٢٤ عا مائة
ص ٩١١) .

١٠٠ - ولذا رفضت دعوى التزوير للمحكمة الجنائية أو ادعى أمامها بتزوير
مستند من مستندات الدعوى فإنها تفصل فى هذا التزوير دون أن تكون ملزمة
بأحالة الفصل فيه على المحكمة المدنية واستظار حكمها .

وقد حكم بأنه لا وجه لإيقاف سير دعوى التزوير الجنائية ضد الشهود على عقد
منزور بصفتهم شركاء حتى يفصل من المحكمة المختلطة فى أمر السند المزور المقسم

لها في الدعوى المرفوعة من القاعل الأصل الأجنبي بسبب أنه يمكن أن يحكم بصحة الستد من تلك المحكمة ويصبح للشركة برشين من تهمة الاشتراك في التزوير لأن من المبادئ القانونية أنه لا يجوز إختلاف الدعوى الجنائية حتى يفضى في دعوى مدنية لأن الدعوى الجنائية تهم النظام العمومي (نقض ١٤ أبريل سنة ١٩٠٦ ج ٧ عدد ٩٦) .
 وأنه إذا قسّم المتهم في تهمة تبليد أشياء معجوزة مخالفة عن الدين القى من أجله توقيع الجزاء وطن فيها القاتن بأنها مزورة فليس من اللازم أن يفصل في مسألة التزوير أولاً من المحكمة المدنية المرفوعة لها لأنه ولو صدر حكم نهائي من المحكمة المدنية باعتبار تلك المخالفة صحيحة قلب ذلك لا يمنع مبدئياً رفع دعوى جنائية خاصة بالتزوير وبناء على ذلك فإن محكمة الجناح التي رفعت لها دعوى الجنحة لها الحق والسلطة الكاملة في أن تفصل في ذاتها في مسألة التزوير الأولى (نقض ١٩ يونيو سنة ١٩١٥ مراجع ٢ من ٢٠٩) .

١٠١ - إلا أنه ليس للمحكمة الجزئية عند الفصل في دعوى تزوير ورقة صرفية أن تحكم بتزوير الأوراق الرسمية التي فقت الصلابة والتي تبين أنها مطابقة للورقة المطعون فيها بالتزوير، بل يجب عليها إختلاف الفصل في الدعوى حتى يفصل في صحة أوراق المضاعاة الرسمية من عدمه من الجهة المختصة وهي محكمة الجنابات إذا رأت النيابة بعد التحقيق إسالة الدعوى إليها . وبناء على ذلك تكون المحكمة تطلت سلطتها إذا قصت بالتقارب في دعوى التزوير بدون أن تبين صحة الورقة الرسمية المقدسة المضاعاة، والواجب الأخذ بها إلا إذا فصلت الجهة المختصة بتزويرها، ومن ثم يكون الحكم وقع مخالفاً للقانون ويجب نقضه (نقض ٨ مارس سنة ١٩٢٧ محاكمة ٨ عدد ٢٠٧) .

١٠٢ - قوة الحكم في المسائل المدنية - قلنا فيما تقدم أن القاضي المختص بالفصل في الحرية يختص أيضاً بتقدير العناصر المكونة لها . فهو بتقديره المبلغ لا يفصل إلا في الطلب الأصلي وهو الدعوى العمومية وحكمه لا يجوز قوة الشيء المحكوم فيه إلا بالنسبة لهذا الطلب وحده، وأما المبلغ فإن القاضي يقدّره بصفة تبعية للطلب كما يمكن من الحكم فيه . ولذا فإن الحكم الصادر من المحكمة

١٠٥ - ما يستثنى من القاعدة المتقدمة : المسائل الفرعية -
فلما أن القاعدة هي أن قلبي الدعوى هو قاضي الدفع ما لم ينص القانون على خلاف ذلك . وقد نصت المادتان ١٥ و ١٦ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية على مسائل تخرج عن اختصاصها بوجه عام فهي إذن مسائل فرعية يتعين على المحكمة الجنائية أن توقف النظر في الدعوى العمومية حتى يفصل فيها من الجهة المختصة .
وهذه المسائل هي :

١٠٦ - (١) مسائل الأحوال الشخصية - تنص المادة ١٦ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية على " أنه ليس للمحاكم المذكورة أن تنظر... في المسائل المتعلقة بأصل الأوقاف ولا في مسائل الأنكحة وما يتعلق بها من قضايا المهر والعقة وغيرها ولا في مسائل الحبة والوصية وغيرها مما يتعلق بالأحوال الشخصية ولا يجوز لها أيضا أن تقول الأحكام التي تصدر فيها من الجهة المختصة بها " .
فيظهر من هذا النص أن المحاكم الجنائية ليست مختصة بالنظر في مسائل الأحوال الشخصية التي تعرض في الدعوى الجنائية بل أن عليها أن تعتبرها مسائل فرعية وتوكل أمر الفصل فيها لقاضي الأحوال الشخصية .
وبناء عليه إذا أثيرت مسألة صحة الزواج أو الطلاق بصفة جديدة في دعوى زنا أو سرقة مثلا وجب إحالتها إلى محكمة الأحوال الشخصية للفصل فيها (برامبلان ١٩٢٦) .

١٠٧ - (٢) مسائل الجنسية - إذا ادعى المتهم جنسية أجنبية ووقع نزاع بشأن هذه المسألة فيمقتضى الحكم الصادر من محكمة استئناف مصر بتاريخ ٢٧ فبراير سنة ١٩٠٠ يتعين ملاحظة ما إذا حصل بسببه خلاف ميامي من عدمه . في الحالة الأولى يجب على المحاكم أن تسلم أمر ذلك النزاع إلى الموائر السياسية للفصل فيه . وأما إذا لم يتم النزاع إلا من المتهم نفسه ولم يتعرض الفصلية التي يزعم الانتماء إليها إلى المطالبة به أو المنازعة في تبعيته فلا تخرج المسألة من دائرة القضاء ويتبنى إذن المحكمة البحث فيها (استئناف مصر ٢٧ فبراير سنة ١٩٠٠ ج ٢ ص ٤٢) .

١٠٨ - (٣) المسائل الإدارية - يختص السادة ١٥ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية "ليس لهذه المحاكم أن تؤلف متى أمر يتعلق بالإدارة ولا أن توقف تنفيذ".

وهذا النص مطابق لبدا فصل السلطات الإدارية والقضائية والفرض منه منع هذه الأخيرة من إحداث الاضطراب في أعمال الهيئات الإدارية. فمن هذا يفهم أن قاعدة "قاضى الدعوى هو قاضى الدفع" يجب قصرها على المسائل التي تدخل في اختصاصات السلطة القضائية فلا تمتد إليها غيرها (ماترلان ١٩٨٥: ١).

١٠٩ - شرائط قبول المسائل الفرعية - يشترط لقبول المسائل الفرعية شروط ثلاثة: (١) أن يكون الدفع جدياً، (٢) أن يكون من شأنه نفي الجريمة، (٣) أن يدفع به المتهم صراحة.

١١٠ - (١) يجب أن يكون الدفع الفرعى جدياً لا يقصد به معرفة سير الدعوى وتأخير الحكم فيها. ولكن ليس معنى هذا أن المحكمة الجنائية تحكم بنفسها في صحة الدفع من عدمه بل يجب عليها أن تحقق من أن الدفع يؤديه الظاهر (vrijheid) (بلرر ١٩٩٥: ١).

وقد حكم بأنه إذا كان الزوج قد أقر في تحقيق البوليس بأنه طلق زوجته المتهمة بالزنا قبل رفع الدعوى وتأييد ذلك بأقوال الزوجة حيث قررت أن زوجها طلقها طلاقاً باتاً واستشهدت بشاهدة أقرتها على ذلك فمعدل الزوج من هذا الإقرار لا يجد عدم وقوع الطلاق وبما أن الأصل في الشريعة الإسلامية أن الطلاق يقع بالقول وفي هذه القضية قد وقع بالقول وبالقرار الزوج الموقع عليه ببصمة أصبح أمام المحقق أن يحكم بالجمع ليست مقيدة بضرورة صدور حكم بالطلاق أو إثباته كتابة من المأذون ولا يوقها ذلك من الفصل في القضية مادام أن الأصل في الشريعة الإسلامية إباحة حدوث الطلاق شفهاً بالقول وما دامت المحكمة انتصت بأن الطلاق وقع فعلاً وأنه حصل قبل رفع الدعوى (محكمة مراكشة الجزئية ١٨ أغسطس ١٩٢٦: ١٩٢٦: ٢٨).

وقد حكم بأنه من الأصول القانونية أن القاضي ليس له أن يوقف الحكم في أمر رفع إليه وهو من خصائصه إلا إذا توقف الحكم فيه على الحكم في شيء آخر ليس من خصائصه، والحكم في جنة تزوير ورقة طلاق لا يتوقف على الحكم بصحة الطلاق أو بصحة عقد النكاح وعليه لأن البحث في هذه البنية منحصر فيها إذا كانت ورقة الطلاق مزورة أم لا ومن هو قائل بالتزوير، وتزوير ورقة الطلاق لا يمس الطلاق في حد ذاته إذ يتأني أن يكون قابلاً من طريق آخر كما لا يمس اختصاص القاضي الشرعي لأنه لم يفض سراحة أو ضحاً بصحة أو عدم صحة الطلاق أو النكاح (تج ٢٧ مارس سنة ١٨٩٧ ج ٤ ص ٢٧٢) .

وأنه لما رقت الحموى على التسم بتهمة تزوير بحضوره أمام المانون بصفته
وكيلا عن أخته وتحزير عقد الزواج بناء على هذه الحموى فليست الحكة الجنائية

ملزمة بإخفاف النظر في الدعوى حتى يفصل المحكمة الشرعية في صحة أو عدم صحة عقد الزواج ولا باتساع الحكم الذي يصدر فيها لأن القواعد القانونية تقتضي بأن القاضي في الدعوى يجب عليه أن يقضي في جميع المسائل المتعلقة بها أو المنفردة عنها ولا يوجد نص في القانون المصري يلزم القاضي بإخفاف الحكم في الدعوى في مثل هذه الحالة والمحاكمة الجنائية لا تتعرض للزواج بشيء ما إلا من جهة كونه قائما على تركيز ثبوت تزويره (استئناف مصر ٨ مارس سنة ١٨٩٨ لعدد ٥ ص ٤٣٦٦ واستكمالية الاجتهاد ٢ مارس سنة ١٨٩٨ حاكم ٩ ص ١٥٩٠) .

وأنه ليس للمحاكمة المرفوعة لما تهمه تزوير إلام شرعي بلبوت وراثته بأن ادعت المتهمه كذبا أن زوجها توفي وهي في عصمته وأثبتت دعواها بشهود أن توقف الفصل في هذه التهمة سواء اعتبرتها تزويرا بالكافة أو تزويرا في القول بالكذب في الدعوى والافتراء في الشهادة إلى أن يظن في الإلام الشرعي ويفصل فيه شرعا لعدم توقف الحكم في وجود الجريمة وتوفر شرائطها على ما يبحث فيه المجلس الأعلى من جهة كون الحكم مطابحا للشرع أو غير مطابق والمحاكم الجنائية مختصة بالبحث عن وجود الجنایات ومركبتها اختصاصا مطلقا لم يكن مطلقا على شرط ولا مقبلا بغير فلا يمكن أن يوقف سير الدعوى الصومية أمامها حتى يفصل قاض آخر في موضوع مرتبط بها بل الأمر بالعكس وهو أنه يلزم أن سير الدعوى جنائيا يوقف سيرها مدنيا (استئناف مصر ١٤ مارس سنة ١٩٠٠ ج ٢ ص ٤٧٧ ويكنى ذلك استئناف مصر ٢٥ نوفمبر سنة ١٨٩١ حرق ٦ ص ٤٣٥٨ و ١١ مارس سنة ١٨٩٢ حرق ٧ ص ٢٥٩) .

١١٢ - (٣) يجب أن يبلغ المتهم بالمسألة الشرعية صراحة وليس للمحاكمة أن تقيمها من تلقاء نفسها وتوقف الدعوى حتى يفصل فيها لأن سكوت المتهم تسليم ضمنى منه بعدم وجودها ، ولكن ليس من الضروري أن يطلب المتهم صراحة الإيقاف وأخذ المسألة على الوجهة المختصة بل يكفي أن يشير المسألة نفسها . ولا كان هذا النقص طريقا من طرق الدفاع الخاصة بالموضوع نظمتهم أن يمسك به

لأولى مرة في الامتلاك ولو لم يكن قد تمسك به في القروية الابتدائية (جلد ۶۲۹۵۲)
 وستان ميل ۲۹۸۷۵۹) •

١١٣ - ما يترتب على المسائل الفرجية - "لذا قبلت المحكمة الدعوى
الضري توقف الحكم في الدعوى العمومية حتى يصدر حكم نهائي من الجهة المختصة
في المسألة الفرجية .

١١٤ - والمتم هو المزم برفع المسألة الفرعية إلى الجهة المختصة لأن المتم بتقديمه الفسخ بصحة مدعيا ويجب عليه إثبات دعواه ولأن النيابة العمومية لا صفة لها في التقاضي أمام المحكمة المدنية فلا يمكن تكليفها برفع المسألة الفرعية إلى هذه المحكمة للحصول على حكم فيها ، ولا يمكن الارتكان على المذعى المدني في الحصول على هذا الحكم لأنه قد يتفق مع المتم ويختص عن رفع الدعوى (كسنان على ٦ ٢٦٨٩٥ ج ٢ عدد ٢٢٩٧ وجملة القس ج ١ عدد ١٤٣٠ وبكس ذلك على ذلك الرابع ٢ ص ٦٤).

١١٥ - تحديد ميعاد لرفع المسألة الفرعية للجهة المختصة -
من المقرر في فرنسا بناء على المادة ١٨٢ من قانون النباتات انه اذا قررت المحكمة لإيقاف التوصل في الدعوى العمومية حتى يحصل من المحكمة المدنية في المسألة الفرعية المقدمة من المتهم نصيب على المحكمة أو تحدد ميعادا نسبيا يتعين على مقدم الدفع أن يرفع في غضون المسألة للقاضي المختص وإلا اعتبر متوقفا عن الدفع المقدم منه وأمكن السير في الدعوى العمومية بناء على طلب النيابة أو المدعى المدني ، وبغير ذلك يكون التهم أن يتبع من رفع المسألة للجهة المختصة وتبقى الدعوى العمومية موقوفة إلى الأبد (جلد ١٩٥٦ ص ١٢٩) .

ولا يوجد نص في القانون المصري يوجب على المحكمة تحديد ميعاد في حالة إقفال الفصل في الدعوى العمومية .

وقد قررت لجنة المرافعة القضائية أنه إذا قلم التهم دفعا يستوجب إيقاف نظر الدعوى حتى يحصل فيه من الجهة المختصة وجب على المحكمة أن لا تقتصر على مجرد الإيقاف بل تكلف التهم بالسعي في الحصول من الجهة المختصة على حكم

مجلة بالقانون الصادر في ٩ فبراير سنة ١٩٢٦ على أنه "إنما رقت دعوى قاضين أو أكثر من خمسة الأمور الجزئية التابعين لمحكمة ابتدائية واحدة يلزم أن يرفع طلب تعيين القاضي المختص بالحكم في تلك الدعوى إلى المحكمة الابتدائية المذكورة. وإن رقت تلك الدعوى قاضين أو أكثر من خمسة الأمور الجزئية التابعين لمحاكم ابتدائية مختلفة أو إلى قاضي تحقيق أو أكثر أو إلى محكمين استئنافيين أو أكثر وجب تقديم الطلب المذكور إلى محكمة الاستئناف التي تشمل في دائرة اختصاصها تلك المحاكم. وإنما رقت الدعوى لقضاء أو لمحاكم ابتدائية تابعة لمحاكم استئناف مختلفة وجب تقديم هذا الطلب إلى محكمة استئناف مصر".

١١٩ - وبلاحظ على هذه المادة :

(أولاً) أنها لم تنص على من يقدم الطلب لمحكمة المختصة بالفصل فيه . ويمكن القول بأن الطلب يقدم في هذه الحالة من المحكمة التي تدعى اختصاصها قياساً على حالة الخلاف بين محكمة أجنبية ومحكمة أحوال شخصية أو جهة إدارية (مادة ٨١ ترزب المحاكم الأهلية) أو يقدم من الخصوم (قانون المادة ٣٧٠ تحقيق جنابات مختلط) .

(ثانياً) أنها لم تنص على حالة تنازع الاختصاص بين محكمين أو أكثر من محاكم الجنابات بل نصت على ما إذا رقت الدعوى إلى محكمين أو أكثر من المحاكم الابتدائية حين كانت الجنابات ترفع إلى المحاكم المذكورة . أما والجنابات ترفع الآن إلى محاكم الجنابات المشكلة من مستشارين من محاكم الاستئناف فأصبحت هذه الحالة لا تدخل تحت نص المادة ٢٤١ وبحاج الأمر إلى تشريع خاص .

(ثالثاً) أنها نصت على رفع الدعوى لقاضين أو أكثر من قضاء التحقيق ولم تنص على تحقيق الدعوى بمرقة نيابتين أو أكثر، ولا يمكن تسوية النيابة بقاضي التحقيق لأن سلطة التحقيق لم تطل النيابة بكل خواصها وسماتها ووجود فرق بين أواخر النيابة وأواخر القاضي التحقيق من حيث قابليتها للظن فالأمر يحتاج إلى تشريع خاص (أنظر على ذلك شرح ٢ ص ٥٢) .

١٢٠ — تنازع الاختصاص بين المحاكم الأهلية ومحاكم الأحوال الشخصية (conflit d'attribution) — تنص المادة ٨٠ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية على أنه "إذا وقع خلاف في الاختصاص بين إحدى جهات المحكم في الأحوال الشخصية وبين إحدى المحاكم الأهلية يحال الفصل في هذا الخلاف على مجلس يتشكل تحت رئاسة ناظر المحقانية من قاضيين من المحاكم الأهلية بينهما رئيس محكمة الاستئناف بمصر ومن شخصين تعيينهما الجهة المختصة بالمحكم في الأحوال الشخصية المذكورة".

وصت المادة ٨١ من اللائحة المذكورة على أن "الجهة المختصة بالمحكم في الأحوال الشخصية أو المحكمة الأهلية تقدم طلب اختصاصها برؤية الدعوى لناظر المحقانية وهو يرسله إلى المحكمة أو إلى الجهة المطلوبة فيها تلك الدعوى فتحكم في الطلب وترسل صورة من قرارها للمحكمة أو إلى الجهة المدعية بالاختصاص على يد ناظر المحقانية فإذا كان القرار صادراً برفض الطلب فلهذه المدعية بالاختصاص في مدة خمسة عشر يوماً من بعد وصول القرار إليها خلاف مدة المسافة أن ترفع دعوى الاختصاص بذكره تقدمها لناظر المحقانية وهو يحيل المسألة إلى الحال على المجلس المترط به الفصل فيها".

١٢١ — تنازع الاختصاص بين المحاكم الأهلية والجهات الإدارية — تنص المادة ٨٢ من اللائحة نفسها على أنه "إذا وقع خلاف في الاختصاص بين إحدى المحاكم الأهلية وبين إحدى جهات الإدارة يحال الفصل في ذلك على مجلس يتشكل تحت رئاسة ناظر المحقانية من اثنين يبينهما رئيس محكمة الاستئناف بمصر من لضاة المحاكم ومن اثنين من رجال الحكومة يبينهما رئيس مجلس النظام". وتنص المادة ٨٤ على أنه "تتبع الأوضاع والمسند المقررة في المادة الحادية والثلاثين في سائر أحوال الخلاف في الاختصاص وترفع دعوى الاختصاص في المادة الثانية والثلاثين بمعرفة الناظر ذي الشأن في الدعوى المذكورة بواسطة ناظر المحقانية".

١٢٢ - التنازع السلبي - تنص المادة ٨٣ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية على أن "الخلاف في عدم الاختصاص (les conflits négatifs de juridiction ou d'attribution) يتم بحرفة ناظر الحظانية الى مجلس الفصل في دعوى الاختصاص بناء على طلب من أولى الشأن يرفق به كافة الأوراق والمدكرات السند عليها ويتشكل المجلس المذكور بالكيفية السالف ذكرها على حسب الأحوال".

وبمقتضى المادة ٨٤ "تقع الأوضاع والمدد المقررة في المادة الحادية والثمانين في مائر أحوال الخلاف في الاختصاص".

١٢٣ - ما يشترط لقبول دعوى الفصل في الاختصاص - لا يوجد تنازع الاختصاص إلا اذا حكمت محكمة حكما نهائيا باختصاصها أو بعدم اختصاصها بنظر الدعوى . فلا يعتبر النزاع موجودا بمجرد رفع الدعوى لمحكتين مختلفتين لاحتمال أن تحكم إحدهما باختصاصها والأخرى بعدم اختصاصها، كذلك لا يكفي وجود حكمتين غير نهائيتين باختصاص كل منهما أو بعدم اختصاصها لاحتمال زوال الخلاف في الاستئناف .

١٢٤ - ويشترط من جهة أخرى أن لا يحسب كون قد حكم نهائيا في موضوع الدعوى . فقد نصت المادة ٨٥ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية على أنه "لا يجوز رفع دعوى الاختصاص بشأن حكم صادر في قوة حكم انتهائي" (Aucun conflit ne pourra être élevé au sujet d'une décision judiciaire passée en force de chose jugée).

لأنه لو صدر حكم انتهائي في موضوع الدعوى لوجب احترام هذا الحكم .

١٢٥ - ما يترتب على التنازع في الاختصاص - "رفع دعوى الاختصاص يوقف سير القضية في جميع الأحوال" وبالجهة التي يحصل الاقرار على اختصاصها برؤية الدعوى بعد صدور قرار مجلس الفصل في مسائل الاختصاص تحكم فيها ولا وجه لها بعد ذلك في التقاضي عن اختصاصها بها "، (مادة ٨٥ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية) .

في اختلاس الأشياء المحجوز عليها

Soustraction et détournement d'objets saisis
للمادة ٢٨٠ و ٢٩٧ ع (مما كان للمادة ٤٠٠ ع . ف)

ملخص

النصوص ٤١ مملكات الخيانة ٤٢ تطبيق القانون ٤٣ أركان الجريمة ٤٤ الركن الأول :
الاختلاس ٤٥ الاختلاس المطلوب في المادة ٢٨٠ ع ٧ الى ١٠ الاختلاس المطلوب في المادتين
٢٩٦ و ٢٩٧ ع ١١ الى ١٤ تسمى تاريخ هذا الاختلاس ٤٦ الاختلاس الأشياء المحجوز عليها ٤٧
حكم المالك الذي يسلم الشيء المحجوز عليه من الاختلاس في المادة ١٧ و ١٨ الركن الثاني : المجرم ٤٨
هل يشترط أن تكون أفعاله و كانت ضحية ٤٩ الاختلاس الأشياء المقررة تحت يد حارس لصالح
٥٠ الاختلاس الأشياء المقررة ٥١ المجرم على ماشية حمل يشل نتائجها ٥٢ الاختلاس الأشياء
المقررة ٥٣ الركن الثالث : قصد الجنائي ٥٤ الى ٥٦ الاختصاص في حالة جبر مطلق ٥٧
خطاب الجريمة ٥٨ الى ٥٩ عدم الإضاء من القتاب ٦٠ بيان القرائة في الحكم ٦١ الى ٦٢

المراجع

جريدة طبة ثانية ج ٥ ص ٤٥٢٥ و جاريون ج ٢ ص ١٢٧٢ و جاريون ج ٢ ص ١١٩١
و جاريون ج ٢ ص ٨٥١ و ٩٠٤ و واحد بك أمير طبة ثانية ص ٦٨٦ و ٨٠٤ و موسوعات دكتور
تحت كلمة (vol) ج ٤٤ ص ١٢٤٦ و ٦٧٤ و طين دكتور ج ١٩ ص ٦٧٢ و ١٠٤

١ — النصوص — نص قانون العقوبات على اختلاس الأشياء المحجوز
عليها في موضعين : الأول في المادة ٢٨٠ في باب السرقة ، والثاني في المادة ٢٩٧
في باب خيانة الأمانة .

نصت المادة ٢٨٠ على أن "اختلاس الأشياء المحجوز عليها قضائيا أو إداريا
يعتبر في حكم السرقة ولو كان حاملا من مالها . ولا تسرى في هذه الحالة أحكام
المادة ٢٩٩ من هذا القانون المتعلقة بالإضاء من العقوبة " .

ونصت المادة ٢٩٧ ع على أنه " يحكم بالعقوبات المقررة في المادة ٢٩٦
على المالك المدين حارسا على أشياءه المحجوز عليها قضائيا أو إداريا إذا اختلس
شيئا منها " .

وهذان المادتان مقتبطتان من المادة ٤٠٠ من قانون العقوبات الفرنسي .

٢ - تعليقات الختامية - * راجع المادة ٤٦٠ من قانون المرافعات التي نصها : (إذا اختلس المدين المسجوز على أتمته أو ضمه شيئا من الأمتة المسجوزة قصائيا أو إداريا يحازى جزاء السارق) .

وإن المادة ٤٦٠ القديمة لم ينص فيها إلا عن اختلاس الأشياء المسجوز عليها قضائيا ومن ثم كان يمكن اعتبار موضعها في قانون المرافعات ثم صدر بعد ذلك أمر بال في ٩ مايو سنة ١٨٩٥ بوجوب تطبيقها في حال اختلاس الأشياء المسجوز عليها إداريا هذه إذن جريمة يجب عقابا لأن يكون موضعها في قانون العقوبات ، والمادة بنصها التي هي عليه من سنة ١٨٩٥ قد أدعت إلى خلاف كثير لمرة ما إذا كانت الجريمة تعتبر تعديا على السلطة القضائية أو تعديا على حق الملكية وهل كلمة الغير الواردة في هذه المادة تنطبق على كل شخص غير المسجوز عليه أو على من يرتكبون الجريمة لثلاثة فقط وهل المراد من قوله في المادة « يحازى جزاء السارق » أن من يتبع منه الاختلاس المنصوص عنه في هذه المادة لا يعاقب في حال من الأحوال إلا بالعقوبة المقررة للسرقه البسيطة .

ومما لا ريب فيه أن هذه الجريمة هي في كل الأحوال اعتداء على السلطة القضائية إلا أنه لم ينشأ عنها إشكال إلا في حال ما إذا لم تتوفر فيها أركان السرقه المعاقب عليها أم لا إذا كان المختلس هو مالك الأشياء المختلسة أو شخص آخر يعمل لصالحه أو قريب له لا عقاب عليه بمقتضى أحكام المادة ٢٦٩ (المادة ٢٨٦ القديمة) .

والنص الجديد جعل هذا الفعل جريمة من نوع خاص معاقبا عليها بالعقوبات المقررة للسرقه على اختلاف أنواع تلك العقوبات .

وإن اختلاس الأشياء المسجوزة بمرقة مالكيها المدين لمراستها ليس هو اختلاسا حقيقيا بالنظر لما تقدم وهذا الاختلاس هو جريمة خصوصية أيضا ولذا أضيفت على القانون مادة جديدة هي المادة ٢٩٧ وهذه المادة مع المادة ٢٨٠ يزيلان كل إشكال توفى من تطبيق المادة ٤٦٠ من قانون المرافعات الحالي * .

٣ — التطبيق القانوني — تناقب المادة ٢٨٠ ع على اختلاس الأشياء المحبوز عليها ولو كان حاصلا من مالها وتعتبر هذا الاختلاس في حكم السرقة، فهي لا تنطبق إذن على الحارس . ولكن نص هذه المادة لا يفيد أن تطبيقها قاصر على المالك بل يستفاد منه أن الشارع أراد به وضع حكم عام لكل اختلاس يقع على أشياء محبوزة بغليل قوله « ولو كان حاصلا من مالها » .

وقد افترض البعض على هذا النص بأن لفظة « ولو » الواردة به لم تكن لازمة لأن غير المالك تسرى عليه بالطبع أحكام مواد السرقة الأخرى سواء أكان يعلم بالهجز من عدمه إذ ليس لتلك أهمية مطلقة لتكييف الفعل الواقع منه (داهرلان ص ١٩٤ طاش ١١ وموت الجزية ٣٠ أبريل سنة ١٩١٦ مراجع ٢ عدد ٢١٤) .

ويرد الأستاذ أحمد بك أمين على هذا الاعتراض بقوله إن قائمة تطبيق المادة ٢٨٠ ع على غير المالك تظهر خاصة عند ما يكون ذلك الشخص قد ارتكب الاختلاس بإجازة المالك أو تخريضه أو إغوائه، ففي هذه الحالة يمنع تطبيق أحكام السرقة لأن من شروط الاختلاس في جريمة السرقة أن يكون حاصلا بغير رضا المالك (أحمد بك أمين ص ٦٨٧) .

٤ — وتناقب المادة ٢٩٧ ع على الاختلاس الذي يقع من المالك المعين حارسا على أشياءه المحبوز عليها .

أما الاختلاس الذي يقع من حارس غير مالك فتطبق عليه المادة ٢٩٦ ع فإذا تواطأ المالك مع الحارس وأختلسا الشيء المحبوز عليه اعتبر المالك شريكا للحارس في جريمة طبقا للمادتين ٤٠ و ٢٩٦ ع، ولا تنطبق عليه المادة ٢٨٠ ع لأنه لم يستول على الشيء خلسة ممن هو في حيازته (أقر المذهب المصري رقم ١٨ لسنة ١٩٣٠ الصادر من النائب القسري لثبات في ٣ فبراير سنة ١٩٣٠) .

٥ — أركان الجريمة — تشكّن هذه الجريمة من ثلاثة أركان وهي:

(١) الاختلاس، (٢) الهجز، (٣) القصد الجنائي .

ويجب أن يلاحظ أن الفكرة السليمة في هذا الموضوع هي أن اختلاس الأشياء المحبوزة — كما جله في تعليقات الحقاينة — جريمة من نوع خاص وأن تفرض من العقاب عليه لإحباط احترام أوامر السلطة العامة وضمانة حقوق من تملك حقوقهم الشيء المحبوز (راجع جارسون مادة ٤٠٠ ن ١٤٠).

٦ — الركن الأول : الاختلاس — الركن الماتى للجريمة هو فعل الاختلاس . وقد عبر الشارع المصري عن هذا الفعل في النص الفرنسي المادة ٢٨٠ ع بكلمة (röstuction) كما في السرقة ، ود النص الفرنسي المادة ٢٩٧ ع بكلمة (détournement) كما في خيانة الأمانة . ولكن الشارع الفرنسي عبر عن الاختلاس في المادة ٤٠٠ (المقابلة للسدين ٢٨٠ و ٢٩٧) بكلمة (détournement) سواء أكان حاصلا من المالك الحارس أو غير الحارس .

٧ — فالاختلاس المطلوب في المادة ٢٨٠ ع هو الخاص بجريمة السرقة ، وهو الاستيلاء على الأشياء المحبوزة خلسة بمن هي في عهدك (جانرلان ١٨٢١ ٥٢).

٨ — ويتم هذا الاختلاس بسلب الشيء المحبوز عليه أو كله أو إخفائه (جارسون مادة ٤٠٠ ن ١٦٢ ، مجلة المراجعة ٢٠ مايو ١٩١٥ ع ١٧ مد ٢٢).

ولا يشترط أن يكون الجاني قد بقده ، فيتحقق الاختلاس سواء أكان الجاني قد باع الشيء وسلمه للشئى أو اقتصر على كله من مقل إلى آخر سواء أكان المقل الذى كله إليه مملوكا له أو لغيره (جارسون مادة ٤٠٠ ن ١٦٢).

وبعد اختلاسا أن يرهن الجاني الشيء المحبوز عليه لأحد فائقه (جارسون مادة ٤٠٠ ن ١٦٣).

أما إذا باع الشيء المحبوز عليه بدون تسليمه للشئى مد ذلك شروعا معاقبا عليه أذا كان قصده من البيع تهريب الشيء من الجمر وإخراجه فائيه الجازين ، لأن هذا البيع يعتبر بدأ في تنفيذ فعل النفل والاختلاس ، ويتكوّن الشروع متى أوجب أو علم ، أنه لظروف لا إرادة للعامل فيها بأن تعرض الجاز أو الحارس مثلا في تسليم

الشيء المشتري . لما اذا قصد للثمن قسوة الدين ودفع حقوق الملتزم فلا عقاب عليه (جاريون مادة ٢٦٤ ذ ٢٦٤ نل ١٦٦٩) .

٩ — وقد حكم بأن لفظة الاختلاس الواردة بالمادة ٢٨٠ ح يجب أن تكون بهذا المعنى وهو الاختفاء الاحتمالي لشيء معجز متى كان المرض من هذا الاختفاء منع تنفيذ حكم أو وضع الموائق في سبيل تنفيذه (قضى ٢٤ أبريل سنة ١٩١٥ ج ١٧ ص ١٤) .

وأن إخفاء الأشياء المسجوز عليها بقصد تعطيل البيع هو صورة من صور الاختلاس كافية لتوفر شروطه ومنها تحقيق العمل بالمادة ٢٨٠ ح (قضى ٢٥ ربه سنة ١٩١٦ مراجع ٢ ص ٢٢٠) .

وأن قتل الأشياء المسجوز عليها من مكاتبها وهلم تقديمها عند التنفيذ هو في الواقع اختلاس لما لا يترتب عليه تعطيل إجراءات التنفيذ وإحداث الضرر بالخاجر (قضى ٢ نوفمبر سنة ١٩٢٦ المادة ٧ ص ٢٦٨) .

وأن جريمة اختلاس الأشياء المسجوز عليها هي جريمة قائمة بذاتها تم متى اختلس المتهم الأشياء المسجورة بقصد تعيد أو منع التعيد القضائي أو وضع الموائق في سبيله حتى ولو كانت تلك الموائق بشكل حجز قضائي آخر (قضى ٦ فبراير سنة ١٩٢٢ المادة ٤ ص ٤١ وفي سرف الإبتاتة ٢٠ مجرمة ١٩٢٢ المادة ٤ ص ٤٢٠) .

١٠ — الاختلاس المتوهم منه في المادة ٢٨٠ ح هو أخذ الشيء المسجوز أو إخفائه بقصد عرقلة التنفيذ وتعطيل وصول المائن إلى حقه، وأما أخذ الشيء بقصد استغلاله بمعرفة المسجوز عليه فيا هو مخصص له وليس فيه شيء من ذلك ولا يمتد إند فلا جنائيا، وذلك لأن مجرود المجز لا يحرم المدين من حق الاستفاد بالشيء المسجوز بل يحرمه فقط من حق التصرف فيه ولأنه قد جاء في المادة ٤٥٧ مرقعات ما يفيد أن استعمال الشيء المسجوز لا يعتبر فلا جنائيا حيث قرر الشارع في تلك المادة أن المجلس الذي يستعمل الشيء المسجوز عليه يلزم بالتضمينات، وإذا كان هذا شأن المجلس الذي هو أمين على الأشياء المسجورة ولم يكن له عليها

حق من الأصل فن باب أولى يعني من العقاب المحبوز عليه بقى لم يجرمه الجز من حق استعمال الشيء كما تقدم (الموسك الخزية ٢١ مارس سنة ١٩٠٢ خرق ١٨ ص ٩٥).

١١ - أما الاختلاس المطلوب في المادتين ٢٩٦ و ٢٩٧ ع فهو الخاص بزيادة الأمانة، والقانون لا يشترط لتطبيق هاتين المادتين تبديد الأشياء فلا بل نص في المادة ٢٩٦ مل عقاب "من اختلس أو استعمل أو بده" واكتفى في المادة ٢٩٧ بذكر لفظة «اختلس» (détourner).

١٢ - والاختلاس هنا يخرج من كل عمل يخالف مقتضى العقد الذي سلم به الشيء المدعى باختلاسه مع توافر سوء النية والعصر، وتحتفظ القوانين الناشئة عن العقود المالية في المادة ٢٩٦ ع باختلاف تلك العقود، فمصلحة الحراسة وهي صورة من صور الوديعة يكون من أهم واجبات الحارس تقديم الشيء المحبوز في اليوم المحدد للبيع، فعدم قيامه بهذا الواجب مع سوء القصد يكون جريمة الاختلاس، ولا يعني المتهم من العقاب إمكان تقديم الشيء المحبوز فيما بعد، وتعمد الإخفاء لتعطيل البيع كاف لتوفر سوء النية، ووركن الضرر متوفر من تعطيل البيع (راجع الفقه الامتاني ١١ بتاريخ ١٩١٥ مراجع ٢ ص ١٩١، والقنية الجزئية ٢٥ وفير سنة ١٩١١ مراجع ٢ ص ١٩٢، وإسنا الجزئية ١٨ أبريل سنة ١٩١٥ ع ١٦ ص ٥٩).

١٣ - وقد حكم بأن الاختلاس يتم بمجرد إخفاء الأشياء المحبوز عليها والامتناع عن تقديمها للحضر يوم البيع بقصد منع التنفيذ إذ الواقع أن الجز يعمل تلك الأشياء تحت يد السلطة العامة ويعمل من واجب الحارس تقديمها لما عند الاحتضاء بمجرد الطلب فامتناعه عن ذلك فيه تغيير فعل لصفته ورفع اليد السلطة العامة وهذا المعنى يتحقق به الاختلاس (قصر ١٧ أكتوبر سنة ١٩٢٩ ص ٢١٠٧ سنة ١٩ عناية).

وان القانون يعني بالاختلاس في المادة ٢٩٧ لزيادة المالك لصحة الجز عن ملكه المحبوز الموضوع تحت حراسته وذلك بإخفائه وإياه وعدم تقديمه للحضر يوم المحدد للبيع إضرارا بالناس الحائزين، وكلما تحقق الإخفاء وعدم التقديم للحضر دل

ذلك بذاته على قصد مصادرة الدائن بتعطيل وصوله إلى حقه . وعلى المالك الحارس إن ادعى سلامة النية أن يثبتها (قصر ١٢ يونيو سنة ١٩٢٩ علامة ٩ عدد ٥٦٦) .

وأن الحارس متى تأخر عن تقديم الأشياء المحجوزة للحضريوم البيع يعتبر مختلسا لها وهذا ما استقر عليه القضاء صيانة لحقوق الناس ولوضع حد للتلاعب والعبث بأواصر الطهر (قصر ١٦ مايو سنة ١٩٢٩ علامة ٩ عدد ٥٧٢) .

وأن الضرر قد يحصل من مجرد إخفاء الشيء المحجوز عليه ومن عدم تقديمه للحضريوم المحدث للبيع . بل إن عدم مراعاة ما يقضى به القانون في مسائل الجبرم التأخير الذي لا مبرره والذي يترتب على عدم بيع الشيء المحجوز عليه وتحقيق قيمته هذا كل هذا كاف بذاته لتكوين الضرر الذي يشير إليه قانون العقوبات (قصر ١٦ مايو سنة ١٩٢٩ قضية رقم ١٤٢٤ سنة ٢٦ لصانعة) .

١٤ - إلا أنه مما تجب ملاحظته أنه إذا كان الاختلاس يتحقق بالنسبة للحارس بعدم تقديمه الأشياء المحجوزة للحضريوم المحدث فإن هذا لا يكفي لتحقيقه بالنسبة للمالك غير الحارس إذ الحارس هو المكلف بتقديم الشيء الذي في حراسته لبيع دون المالك، ومن ثم لا عتاب على المالك غير الحارس إذا لم يقدم ماله المحجوز عليه لبيع (قصر ٢٨ نوفمبر سنة ١٩٢٩ قضية رقم ٢٦٣٥ سنة ٤٦ لصانعة) .

١٥ - تعيين تاريخ الاختلاس - اختلاس الأشياء المحجوزة المنطبق على المادة ٢٩٦ أو ٢٩٧ ع هو خيانة أمانة وهي من الجرائم الوقتية التي تم وتنتهي بمجرد اختلاس الشيء للودع أو تبديده فالיום التالي لحدوثها هو مبدأ سران مدة سقوط الدعوى العمومية بها . وعلى قاضي الموضوع أن يحقق تاريخ حدوثها كما يحقق تاريخ حدوث جميع الجرائم الأخرى وهي عقيدته على الواقع الفعل الذي ثبت لديه بالينة أو يستتبعه من قرائن الدعوى وظروفها غير مرتبط في ذلك لا بمطالبة رسمية ولا غير رسمية من المبنى عليه لجأى بحيث إذا أهدأ البحث فاحتد أن الجريمة وقعت قبل أية مطالبة له أن يقر ذلك . ولا يصح أن يعتبر مجرد

تحميد يوم لبيع الأشياء المحبوزة تاريخا للحادثة . والأصل أن حارس المحرز ككل أمين مكلف بحفظ الشيء الى وقت طلبه والادعاء بسقوط الدعوى العمومية في حالة الاختلاس أو التبيد هو دفع في مصلحته يأتي عادة من جانبته هو وهذا الادعاء يقتضى حتما وبطبيعة الحال أن يبين هو متى حصل الاختلاس أو التبيد والنيابة العامة المناقشة فيما يقرره من ذلك مما يريد به إسقاط الدعوى والفرار من العقوبة . فإذا حطى القاضى وجه الدفع هذا بناء على طلب المتهم أو من تلقاه نفسه وظهر له من أدلة الواقع أن الحادثة حصلت من قبل الثلاث السنوات السابقة على تاريخ أول اجراء متعلق بالتحقيق لزمه التقضاء بالسقوط وإلا فلا . أما اذا قامت لديه دلائل على أن التبيد حصل قبل أول اجراء من اجراءات التحقيق بأزيد من ثلاث سنوات ودلائل أخرى على أنه حصل في غضون هذه الثلاث السنوات واستوت عنده الدلائل في الناحيتين ولم يستطع الترجيع فهذه حالة شك حكمها ضرورة رعاية مصلحة المتهم والتفريغ بسقوط الدعوى . أما تاريخ محصر التبيد المثلث للتبيد في مسائل الجهر وكذلك تاريخ كل مطالبة رسمية أو غير رسمية ظهر على أثرها محرز الأمين عن الرد فلا معول عليه في مسألة سقوط الدعوى بالملته لتعلق هذه المسألة بنفس تاريخ حدوث الجريمة في الواقع . وغاية ما في الأمر أن التبيد لما كان في العادة معروفا للأمين حائيا على صاحب الشأن في الودعة فتاريخ المحضر أو تاريخ المطالبة وهو تاريخ ظهوره والعلم به يعتبر مبدئيا وبصفة مؤقتة تاريخا له الى أن يدعى الجاني أسبقية الحادثة عليه ويثبت دعواه أو يبين القاضى من تلقاء نفسه هذه الأسبقية أحدا مما يقوم عنده من دلائل الدعوى وظروفها (قمر ١٤ روبر سنة ١٩٢٩ قضية رقم ٢٤١٢ سنة ٤٦ قضائية) .

١٦ — لا تقتصر المادة ٤٠٠ من قانون العقوبات الفرنسى على النص على اختلاس الأشياء المحبوزة بل تعاقب أيضا على إتلافها . وليس لهذا مقال في القانون المصرى . وينهى على ذلك أن المالك الذى يتلف متاعه المحبوز عليه سير أن ينقله من مكانه لا عقاب عليه في القانون المصرى .

وقد حكم بأنه لا عقاب على من يسرق ما شجعه المحجوز عليها ولا على شركائه في الجريمة (مدين الجزية ٩ أغسطس سنة ١٩١٦ مراتج ٤ عدد ١٩٤٥) .

١٧ - إذا سلم الخارص على الأشياء المحجوزة تلك الأشياء إلى مالكها ليستقل بها ويردها فأخذها هذا واحطها قلنا هذا الفعل بعد خيانة أمانة بالمادة ٢٩٦ ع لأن تسليم الأشياء المحجوزة إليه كان على سبيل طرية الاستيلاء (نقض ٢٢ ديسمبر سنة ١٩١٦ مراتج ٤ عدد ٦٨٨ والنقض الابتدائية ٢٨ أبريل سنة ١٩٢٩ عدد ١٠٥٠٤ عدد ٢٢١) .

١٨ - إذا هجر الخضر على أشياء وأقام عليها حارصا غير مالكها ولكن بقيت الأشياء المحجوز عليها رغم ذلك تحت يد المالك سواء بتخصيص المحصر أو الخارص أو لئى سبب آخر لم يندع المالك فإن عمله هذا لا يدخل تحت نص المادة ٢٨٠ ع لأنه لم يستول على الشيء خلسة ممن هو في عهده كما أنه لا يدخل تحت نص المادة ٢٩٧ ع لأن المالك المختلس لم يبين حارصا على الأشياء المحجوز عليها (نوف الجزية ٣٠ أبريل سنة ١٩١٦ مراتج ٣ عدد ٢١٤) . ولكن يجوز عقابه بالمادة ٢٩٦ ع على اعتبار أن الخارص بعد أن تسلم الأشياء المحجوز عليها من الخضر لم يراستها قد سلمها ثانية إلى المالك على سبيل الوكالة أو البارية مثلا فبذلك أضرارا به وبالدائن الحاجز طبقا لما قضت به محكمة النقض والابرام في حكمها المتوهم في العدد السابق . ولا يشترط تطبيق المادة ٢٩٦ ع حصول التسليم بالمعنى المسمى لهذه الكلمة وأن يكون الشيء قد استقل ماديا من يد المبنى عليه إلى يد الجاني بل يكفي وجود التسليم المعنوي وأن يكون الشيء قد ترك في حيازة الجاني بمقتضى عقد من العقود المبينة في المادة ٢٩٦ ع والتي تجمل حيازة ناقصة (خارصون مادة ١٠٨ و ٢٠٧ و ٢٢٣) .

١٩ - الركن الثاني : الخبز - ويجب أن يكون الشيء المختلس محجوزا عليه قضائيا أو نادريا .

٢٠ - ويستوى أن يكون الخبز تفديدا أو زراعا أو تحفظيا أو مجزأا للذين لدى التبرع كان المحجوز شيئا مبيعا .

٢١ - ولا يشترط أن تكون إجراءات المحرز قد وقعت صحيحة بل يكفي أن يقع المحرز طبقا للأوضاع القانونية وأن يكون المتهم عالما به (باربون مادة ١٢٣٠١).

وقد حكم بأن جريمة اختلاس الأشياء المحبوزة تتوفر إذا تبين أن المحضر توجه الى منزل المحبوز عليه وبطل هذا الأخير قد أثبت أوصاف الموانئ وأوقع المحرز عليها وأن المتهمين لم يزيروها إلا بعد ذلك أثناء ما كان المحضر قائما بتحرير المحضر الذي يعتبر تقريرا رسميا عن الأعمال التي باشرها والتي كانت انتهت في ذلك الوقت. وبناء على ذلك تكون الموانئ تحت يد القضاء قانونا من اللحظة التي باشر المحضر فيها عمله وتعتبر في نظر القانون أشياء محبوزة يساقب على اختلاسها. وأنه وإن كان وجود المحرز ضروريا في الواقع ونفس الأمر إلا أن إعلانه الى المحبوز عليه وقت الاختلاس يصبح لا أهمية له متى كان المحبوز عليه عالما به حقيقة. وفضلا من ذلك فإن اللجنة تقع بقطع النظر عن صحة المحرز ما دام القضاء لم يحكم بطلانه كما أنها تظل معاقبا عليها ولو قضى بذلك البطلان بعد ارتكابها (قصر ٤ باريس ١٩١٦ ج ١٧ عدد ٦٦١ مرقن احقة ص ٩ أبريل سنة ١٩٢٨ مادة ٩ عدد ٥٨).

وأنه مع التسليم بصحة ما أبداه المتهم من أنه لم يرفع المحرز أصلا في محلات الزراعة أو من أن المسلم بالمحزر لم يصل اليه بطريق صحيح فإن هذا لا يكون متجبا لإخلاء مسؤوليته جنائيا إذ يكفي لوقوع جريمة التبيد أن يكون المحرز المسبب لها توضع بمعرفة ذي صفة لإحراة وأن يكون محضر المحرز ذا صبغة قانونية ظاهرة. ولا يلزم لوقوع الجريمة المذكورة أن يصل المحرز الى علم مرتكبها بالطريق القانوني متى ثبت بأي طريق آخر أنه علم بالمحزر (قصر ٢٦ جبر ١٩١٨ ج ٢٠ عدد ٢٨).

وأن عدم تعيين طالب المحرز محلا له بالجهة الواقع فيها المحرز طبقا لنص المادة ٤٤٤ من قانون المرافعات لا يترتب عليه بطلان المحرز قانونا بل يعتبر ذلك خطأ سوا يطلعه قاطب ذلك أحد الخصوم بطريقة اختلاس الأشياء المحبوزة يساقب عليها بقطع النظر عن صحة ما دام القضاء لم يحكم بطلانه قبل وقوع الاختلاس (قصر ٦ باريس ١٩٢٣ مادة ٤ عدد ١).

وقررت لجنة المراقبة القضائية أن المالك الذي يخلس شيئا مسجوزا عليه يعاقب بالمادة ٢٨٠ ع ولو أن دعوى تأييد الجزاء قد شطبت لعدم ثبوتة في الميعاد القانوني فإن الشطب لا يحوى مفعول الاعلان وبالتالي لا يحوى مفعول الجزاء (لجنة المراقبة ١٩٠٩ و ١٩٩٠) .

٢٢ - وقد أدخلت المحاكم الفرنسية في حكم المادة ٤٠٠ ع . ف (المقابلة المادة ٢٨٠ ع مصرى) اختلاس الأشياء الموضوعة تحت يد حارس قضائى إذ قررت أن هذه المادة لا يقتصر تطبيقها على حالة ما إذا أمر القضاء بأن الأمتعة المسجوزة توصع بواسطة المخضر تحت يد حارس يحميه هو ولكنها تنطبق أيضا على حالة ما إذا أمر القضاء بإيداع الشيء المتنازع عليه تحت يد حارس بدون تدخل أحد من المحصرين (راجع باريون مادة ١٤٩ و ٤٠٠) .

وقد اختلفت أحكام المحاكم الأعلى في هذه النقطة لحكم بعضها بأن المادة ٢٨٠ ع وضعت لحماية الأموال الموضوعة تحت التفاضى على وجه العموم سواء كان ذلك بالجور عليها بجميع أنواع الجزاء أو بوضعها تحت يد حارس قضائى لأن وضع الشيء تحت يد الحارس هو حجز لهذا الشيء عن أن يتصرف فيه أحد من المتطاعين فوجب أن تنطبق المادة المذكورة على حالة اختلاس مال موضوع تحت يد الحارس (البيان الجزئى ٤ فبراير سنة ١٩١٨ ج ١٩ ط ٩٤) .

وحكم البعض الآخر بأن المادة ٢٨٠ وضعت لعقاب من يخلس الأشياء المسجوز عليها قضائيا أو اداريا فلا تنطبق على اختلاس محصول أرض معين عليها حارس قضائى لأن قانون العقوبات لا يميز التأويل فيه ولا قياس على مواده (الجلسة الجزئية ١٨ ديسمبر سنة ١٩٠٩ ج ١١ ط ٨٦) . كما لا تنطبق على اختلاس أموال المفلس المسلمة للمستدين (اللائحة الابتدائية ٧ أبريل سنة ١٩١٨ ج ٥ ط ١٠٠) .

٢٣ - وحكمت المحاكم الفرنسية بأن المادة المذكورة لا تنطبق على اختلاس الأشياء المضبوطة عند التهم طبقا لقانون تحقيق الجنايات قصد الوصول فقط الى اظهار الحقيقة كالتطبيقات المضبوطة بأمر النيابة أو قاضى التحقيق اذا استولى

عليها المتهم . فإن ضبط هذه الأشياء ليس الفرض منه ولا من شأنه المحافظة على مصلحة دائن محجور ولا على حقوق شخص آخر .

ولكنها حكمت بأنها تنطبق على اختلاس الأشياء التي تضبط وتكون محلا للمصادرة (طبقا لقاعدة ٣٠ ع) كأدوات القمار إذا استولى عليها المتهم بعد ضبطها لتعلق حق الحكومة بهذه الأشياء (راجع جارسون مادة ١٠٠ و ١٥٧ و ١٥٩) .

٢٤ - متى توقع المحجز على ماشية حبل فتاحتها يعتبر في حكم المحجوز عليه لحيته للأصل ، وتبديده بعد ولادته تسرى عليه الأحكام الخاصة بتبديد الأشياء المحجوز عليها (قصر ١٥ فبراير سنة ١٩١٩ ع ٢٠ عدد ٧١) .

٢٥ - ينص القانون الفرنسي في المادة ٤٠٠ ع على عقاب المدين أو الزامن غير المدين الذي يخطس أو يتلف الأشياء التي رهنها . وليس لهذا النص مقابل في القانون المصري .

٢٦ - الركن الثالث : القصد الجنائي - لا تتم جريمة اختلاس الأشياء المحجوز عليها إلا بتوفر القصد الجنائي . وقد استعمل القانون في النص الفرنسي لقاعدة ٢٨٠ ع لفظ (frauduleuse) مما يفيد أنه يشترط وجود نية العش وأن مثل الشيء المحجوز أو إخماده وعدم تقديمه للحضرة وقت طلبه لا يمتد اختلاسا معاقبا عليه إلا إذا اقترن بنية الخدائس (قصر أول أبريل سنة ١٩١١ ع ١٢ عدد ٨٩) .

وتتوفر هذه النية متى قصد الجنائي إثبات القتل بقصد منع التنفيذ أو ومع الوثائق في سبيله والحيولة دون وصول الدائن المأحرالى حقه .

٢٧ - وقد حكم بأن مجرد عدم تقديم الأشياء المحجوزة لا يوجب عليه اعتبار المتهم مبتدأ إلا إذا ثبت سوء نية وأنه أخفى الأشياء أو تصرف فيها بقصد عدم تمكين المصروع من بيعها (قصر ٢٨ مارس سنة ١٩٢٩ المادة ٩ عدد ٤١٩) .

وأنه متى سلم أن الحارس المتهم كان يوم البيع مرضيا في جهة أخرى فلا يمكن أن يستفاد الخديف ولا القصد الجنائي من قرينة عدم إتيانه غيره في تقديم الأشياء .

المحجوز عليها المحض في اليوم المقتد للبيع (قصر ٢٢ مارس ١٩٣٠ قضية رقم ١٢٢١ من ٤٧ قضية).

وأن القانون يبنى للاختلاس في المادة ٢٩٧ مع إزالة المالك لصفة المجرم عن ملكه المحجوز الموضوع تحت حراسته وذلك بإحاطة إياه وعدم تقديمه المحض في اليوم المقتد للبيع بإضراراً بالثان الخارج. ولها تحقق الاختفاء وعدم التقديم المحض ذلك فذلك بفاته على قصد مضادة المائن تعطيل وصوله إلى حقه. وعلى المالك الحارس أن ادعى سلامة البية أن يثبتها (قصر ١٢ يونيو ١٩٢٩ المادة ٩ عدد ٥٦٦).

وأن ثبوت اختفاء الأشياء المحجوز عليها من المكان الطبيعي لها وهو منزل الحارس الذي تسلمها فيه يقطع أن ذلك الحارس قد قصد الحياولة بينها وبين السلطة المهرود إليها بتنفيذ الحكم القضائي الصادر بالبيع وهذا التعمد يكون بلا ريب جريمة تبديد المحجوزات إذ نية التبديد ظاهرة من الأقدام على الاختفاء (قصر ٢ يوليو ١٩٢٦ المادة ١٠ عدد ٣٦٣).

وتقررت لجنة المراقبة أن اختلاس الأشياء المحجوز عليها هو جريمة ضد القضاء ولا يلزم لوجوده أن يكون المدين قد لحقه ضرر ولا أن يكون المتهم قد قصد إلحاق الضرر بل تتوفر الجريمة إذا كان المتهم بعد تسيته حارساً على الأشياء المحجوزة بناء على أحكام صحيحة في الشكل قد اختلسها بقصد إخراجها من التنفيذ القضائي (لجنة المراقبة ١٩٠٩ و ١٥٣٠).

٢٨ - تصرف المدين في الأشياء المحجوزة وعدم تقديمها للمحضر يوم البيع لا يدلان على نية الاختلاس متى كان المدين قد أمده المبلغ الواقع من أجله المحجز وسأده من قبل الدائن أو أودعه من قبل على فته بخزينة الحكمة (قصر ٤ ديسمبر ١٩٢٣ المادة ٤ عدد ٢٥٤٨ و ٢٢ يونيو ١٩٢٧ المادة ٨ عدد ٤٢٩٨ و ٢١ يوليو ١٩٢٩ قضية رقم ٢١٤٥ من ٤٦ قضية).

وإذا كان الثابت أن المتهم استصدر حكماً ضد الخارج بمبلغ مسار أو زائد عن المبلغ المحجوز عليه من أجله وأنه أعلن هذا الحكم وهذه المجر على شيء للخارج أصبح الحكم سائماً قبل تاريخ المقتد للبيع يكون المتهم دائماً ومديناً في الوقت

المسئوب له فيه الجديد ولا الدين واجب التنفيذ حال من التزاع فحصل المقاصة
حتما طبقا لنص المادة ١٩٢ من القانون المدني ويكون انذ الذي المسجوز عليه
من أجله قد حصل الوفاء عنه بهذه المقاصة قبل تاريخ الجديد ومن ذلك لا يكون
هناك ضرر ترتب على الاجراءات التي اتخذها المتهم وبالتالي يصح سوء الية من جانبه
(نقض ٢ مايو سنة ١٩٢٨ قضية رقم ٧٨٣ سنة ٤٥ طعنة) .

٢٩ - ولكن ايداع المبلغ المسجوز من أجله في خريسة المحكمة مع التنبه
بعدم صرفه لعدائين حتى يفصل في الأشكال الذي رصه المسجوز ضده لا يظل المحرز
ولا يبيع المسجوز ضده أو الممارس التصرف في الأشياء المسجوزة (نقض أول يسم
سنة ١٩٢٤ طعنة ٤ ص ٨٢٢) .

٣٠ - رد الشيء المقتبس أو دفع الدين للمجازمة حصول الاحتلاس
لا يبنى وجود القصد الجنائي عند المتهم ولا يفني من العقاب (نقض الاشارة ١١ يناير
سنة ١٩١٥ ص ٨٠٤ مبراة سنة ١٩١٥ طعنة ٢ عدد ٢١٠ و ٢١١ ، وبلقة المرافعة القضائية ٢٠ -
سنة ١٩١٥ ص ١٧ عدد ١٢٣ ونقض ١٤ ديسمبر سنة ١٩١٢ ص ١٤ عدد ٢١١ و ٢٢٠ مبراة
سنة ١٩١٣ طعنة ١ ص ٤٧٣ و ١٥٠ مبراة سنة ١٩١٩ ص ٢٠ عدد ٧١) .

٣١ - لا عقاب على من يمتثل ملكه المسجوز عليه خطأ بسبب دين على
شخص آخر ضمن أملاك هذا الشخص لأنه وإن كان اختلاس الأشياء المسجوزة
يماثل عليه سواء وقع من المسجوز عليه أو من شخص أجنبي إلا أنه يشترط أن يكون
هذا الأجنبي قد أراد مساعدة للدين المسجوز عليه ، أما أخذ الشيء المسجوز إذا كان
صادرا من مالكه فكرة استردادها فهذا أمر لا عقاب عليه لأن هذا الشخص لم يقصد
الاختلاس لانفسه ولا لمنفعة المسجوز عليه وإنما أراد أن يأخذ حقه بنفسه وهذا
العمل وإن كان يستحق القوم نظاما إلا أنه لا يكون جريمة معاقبا عليها لعدم وجود
سوء الية (نقض ٥ يونيو سنة ١٨٩٧ طعنة ٤ ص ٤٠٥ و بهذا المعنى جازمون مادة ١٩٦ و ١٩٧) .

٣٢ - الاختصاص في حالة حجز مختلط - المالك الأهلية غير
مختصة بمحاكمة وطني اختلس أشياء مسجوزا عليها سواء على أمر من المالك المختلطة
لأن هذه الجريمة تدخل في اختصاص المالك المختلطة (راجع باب الاختصاص عدد ٢٤) .

٣٣ - عقاب الجريمة - نصت المادة ٢٨٠ ع على أن اختلاس الأشياء المحجوز عليها قضائيا أو اداريا يعتبر في حكم السرقة ولو كان حاصلًا من مالكيها، وهو نص عام يجعل اختلاس الأشياء المحجوزة كالسرقة في جميع أحكامها.

٣٤ - يستوجب الاختلاس المطبق على المادة المذكورة الحكم بعقوبة الحبس مع الشغل والتغذية قورا (مادة رقم ٦٠ من ١٩٠٦ رقم ٥ سنة ١٩١١، والنابا الابتدائية ١٧ فبراير سنة ١٩٢٩ المادة ٩ عدد ٢٢٩).

٣٥ - وإذا اقرن الاختلاس بالاكراه تكونت عقوبته عقوبة السرقة باكراه. فقد ورد في تطبيقات وزارة الداخلية على المادة ٢٨٠ ع أن "النص الجديد يجعل هذا الفعل جريمة من نوع خاص معاقبا عليها بالطبقات المقررة للسرقة على اختلاف أنواع هذه الطبقات" (انظر هذا النص في المجلد ١٠ ديسمبر سنة ١٩١٢ ع ١٥ عدد ١١٤).

٣٦ - وبما لب على مشروع فيه طبقا المادة ٢٧٨ من قانون العقوبات (جرائد ٢٢ جوان ١٨٢٤ واحد بك أمين من ١٩٢ وبكس فك الأنسرا الحزنية ٦ أبريل سنة ١٩١٦ فرائع ٢ عدد ٢٠٠).

٣٧ - وبما لب بالمادة ٢٧٩ ع من يخفي أشياء اختلسها مالكيها بعد توقيع الحجر عليها مع عليه بذلك (جرائد ٢٢ جوان ١٨٢٤ واحد بك أمين من ١٩٢).

٣٨ - وبما لب شريكا في الجريمة المتصوص عليها في المادة ٢٨٠ ع من يحرص المدين المحجوز عليه أو يتفق معه أو يساعده على اختلاس أشياء المحجوز عليها (جرائد ٢٢ جوان ١٨٢٤).

٣٩ - وهذا الاختلاس جريمة مماثلة للسرقة من حيث العود. فان المادة ٤٨ فقرة ثالثة من قانون العقوبات جعلت السرقة والنصب وخيانة الأمانة جنما مماثلة في العود، وأصلحت المادة ٢٨٠ من اختلاس الأشياء المحجوز عليها قضائيا أو اداريا في حكم السرقة وهذا النص عام يجعل اختلاس الأشياء المحجوزة كالسارق في جميع أحكامه ومنها تشديد العقوبة عليه في حالة العود، ومن ثم بفجريمة

اختلاس الأشياء المحجوزة تصبح من اختصاص محكمة الجنايات اذا توفرت شروط المادة ٥٠ من قانون العقوبات (نقض ٢ نوفمبر سنة ١٩٢٧ ج ٢٩ د ٥٩ وديلا المس ٢ فبراير سنة ١٩٢٦ قضية رقم ٣٧٠ سنة ٤٣ قضائية وبكس ذلك لجنة المرافعة رقم ١ سنة ١٩٠٢ ، وقرين الجزية ١٩ برليه سنة ١٩١٦ ج ١٧ د ١١٧) .

٤٠ — نصت المادة ٢٩٧ ج على معاقبة المالك المعلن حرما على أشياء المحجوز عليها قصائيا أو إداريا اذا اختلس شيئا منها بالعقوبات الواردة في المادة ٢٩٦ ج .

٤١ — اذا توقع حجز واحد على عدة أشياء وبدعها المالك أو الحارس فصار الواقعة شأن هذا التبديد واحدة ولا عمل لتوقيع العقاب على تبديده كل جزء من الأشياء المحجوز عليها (نقض ٢ نوفمبر سنة ١٩٢٥ ج ٢٨ د ٢٥) .

٤٢ — عدم الاعفاء من العقاب — نصت المادة ٢٨٠ ج فقرة ثانية على أنه لا تسرى على اختلاس الأشياء المحجوز عليها أحكام المادة ٢٦٩ ج المتعلقة بالاعفاء من العقوبة بين الزوجين وبين الأصول والفرع .
فالذا احتس ابن المالك المحجوز عليه أو والده أو زوجه أمته المحجوز عليها بناء على طلب شخص آخر يجب عقابه بالمادة ٢٨٠ ج . وكذلك اذا اختلس المالك نفسه الأشياء المحجوز عليها بناء على طلب ابنه أو والده أو زوجه . فإن اختلاس الأشياء المحجوزة بجرعة خاصة لغرض منها ليس فقط حماية حقوق المالكين بل لتهريب احترام أوامر السلطة العامة أيضا (بارسون مادة ٢٨٠ و ١٧٥ و ٤٨) .

وقد حكم بأن المادة ٢٨٠ ج تنطبق على الابن الذي يحتلس شيئا مملوكا لوالده فحيزت عليه والدته مسهب دين نفقه لها على زوجها (والد التهم) ولا عمل لاعفاء التهم بقوله أنه ابن الدائنة الحاضرة لأن نص الفقرة الثانية من المادة ٢٨٠ هو نص عام يأمر بعدم تطبيق المادة ٢٦٩ ج وطوى اختلاس الأشياء المحجوز عليها أصرا عاما مطلقا لا قيد فيه ولا تخصيص فصره على بعض الصور دون البعض خروج عن أمر الشارع بلا مسوغ (نقض ٢٠ أكتوبر سنة ١٩٣٠ قضية رقم ١٧٢٢ سنة ٤٧ قضائية) .

- ٤٣ - بيان الواقعة في الحكم - يجب أن يبين الحكم القاضي بطبيعة بناء كل المادة ٢٨٠ أو المادة ٢٩٧ ح توفر جميع الأركان المكونة للجريمة أي فعل الاختلاس وأن الأشياء المنقطة محجوز عليها قضائيا أو إداريا وأن مرتكب الاختلاس هو المالك للحراس أو غيره ونية الاختلاس . ويجب اثبات هذه الياقات في الحكم بكيفية تمكن منها محكمة القضا من مراقبة صحة تطبيق القانون .
- ٤٤ - وبيان فعل الاختلاس يستلزم بيان تاريخه . فلذا تقتصر الحكم على بيان تاريخ للمضرم الذي حرره العملة بعد تبليغ أحد الحراس له وانقضاء التهديد ولم يتضح بهذا الحكم لا تاريخ حصول التهديد ولا تاريخ المحجز ولا السلطة التي أوصلت المحجز فان قصور الحكم عن ذكر هذه الياقات يوجب بطلانه (قضا ١٠ مارس ١٩٣٠ مادة ١٠ عدد ٤١٤) .
- ٤٥ - وللمحكمة القضا والابرار مراقبة تهديد قاضي الموضوع لوجود نية الاختلاس أو عدمها فان تهديد النية قد يكون مبني على خطأ قانوني، وكثيرا ما استعملت محكمة القضا سلطتها في هذا الشأن (راجع الأحكام التي ذكرناها عند الكلام على ركن القصد الجنائي) .
- وقد حكمت بأنه اذا كان لا يستفاد من الوقائع التي آتتها الحكم الصادر بطبيعة في تهمة اختلاس أشياء محجوز عليها توفر نية الاجرام عند المتهم لقانون العقوبات لا ينطبق على تلك الوقائع ويتمين القصد براءة المتهم (قضا ١٥ مارس ١٩٣٠ مادة رقم ١١٣٢ مادة ٤٧ الجنائية) .

في اختلاس الألقاب والوظائف

Usurpation de titres et fonctions

المواد ١٣٦ إلى ١٣٧ (د) (قائلي للمختين ٢٥٨ و ٢٥٩ ع ف)

ملخص

محميات ١

المحل الأول - في اختلاس الوظائف السوية . نص المادة ١٣٦ ع ٢ ، أركان الجزية ٤٢ (١) الأول : المداخل : إلى ٨ ، الزكي الثاني : الوظائف السوية ٩ إلى ١٢ ، الزكي الثالث : المداخل : إلى ١٣ ، الزكي الرابع : القصد الجنائي ١٧ ، خطاب الجزية ١٨ ، الشبهة الجزية اختلاس الوظائف السوية بموالم أخرى ١٩ و ٢٠

المحل الثاني - في اختلاس الكسوى والملاط . نص المادة ١٣٧ ع ٢١ ، أركان الجزية ٤٢٢ الزكي الأول : الكسوة الرسمية والملاط الجزية ٢٣ ، الكسوة الرسمية ٢٤ إلى ٢٧ ، الملاط الجزية ٢٢ الزكي الثاني : إلى ٢٤ و ٢٥ ، الزكي الثالث : الملاط ٢٦ ، الزكي الرابع : القصد الجنائي ٢٧ الفصل الثالث - في اختلاس القباقيب وألقاب الشرف والرتب . (١) اختلاس القباقيب وألقاب الشرف والرتب العسكرية ٢٨ ، جرائم المادة ١٣٧ (١) ٢٩ إلى ٤١ ، جرائم المادة ١٣٧ (ب) ٤٢ و ٤٣ ، (٢) اختلاس القباقيب وألقاب الشرف والرتب الأجنحة ٤٧ و ٤٨ ، (٣) قواعد مشتركة ٤٩ إلى ٥٢ (١) العقوبات الكلية ٥٤

المراجع

جريدة طلبة ٢٤٤ ج ٤ ص ١٦٤٧ ، وموسوعات ج ١ ص ١٦٠٩ ، وقدر على طلبة جامعة ج ٢ ص ٢٤٤٢ ، وجوز ج ٢ ص ٤٤٧٧ ، وموسوعات قدر تحت عنوان (Fonct. pablie) ج ٢٤ ص ١١٢٨ ، طبق قدر ج ٨ ص ٢٤٧٥٩ ، وموسوعات قدر تحت عنوان (Usurp. de costume) ج ٢ ص ١٧٧٤ ، طبق قدر ج ١٨ ص ٧٢٢

١ - محميات - حق التمييز في الوظائف العامة ومنع الألقاب هو من اختصاص السلطة العامة دون غيرها . فقد نصت المادة ٤٤ من الدستور على أن "الملك يرتب المصالح العامة ويحلل ويحلل للوظائف على الوجه المبين بالقوانين" . ونصت المادة ٤٣ منه على أن "الملك يختار ويمسح الرتب المدنية والعسكرية والنيشين وألقاب الشرف الأخرى" . ولما يمس اختلاس الوظائف أو الألقاب اعتداء موبها للسلطة العامة نفسها .

اختلاس الألقاب والوظائف

وهذا الاختلاس يقع على ثلاث صور : الأولى اختلاس الوظائف ، والثانية اختلاس الكسرى والعلامات المميزة ، والثالثة اختلاس النياشين وألقاب الشرف والرتب .

الفصل الأول - في اختلاس الوظائف العمومية

Usurpation de fonctions publiques.

المادة ١٣٦ ع (تقابل المادة ٢٥٨ ع ف)

٢ - المادة ١٣٦ ع - نصها : كل من تخاضع في وظيفة من الوظائف العمومية ملكية كانت أو عسكرية من غير أن تكون له صفة رسمية من الحكومة أو اذن منها بذلك أو أجرى عملاً من مقتضيات إحدى هذه الوظائف بماتب بالجنس أو بمرامة لا تتجاوز عشرين جنيناً مصرياً .

٣ - أركان الجريمة - الأركان المكونة لهذه الجريمة هي : (١) أن يكون الجاني قد تخاضع في وظيفة من الوظائف العمومية أو أجرى عملاً من مقتضيات إحدى هذه الوظائف ، (٢) أن يكون التداخل في وظيفة عمومية ، (٣) أن يكون " تداخل من غير صفة رسمية أو اذن من الحكومة ، (٤) المقصد الجنائي (جاريون مادة ٢٥٨ ع ٥٥٥ وبارون جاريون ١٧٢١٥) .

٤ - الركن الأول : التداخل - تنص المادة ١٣٦ ع على عقاب من تداخل في وظيفة عمومية أو أجرى عملاً من مقتضيات هذه الوظيفة .

وقد جرى البحث فيما لنا كان الشارع أراد بهذا النص العقابية على أمرين مختلفين : التداخل في الوظائف وإجراء أعمال من مقتضياتها ، أو أن التداخل وإجراء الأعمال هما في الواقع أمر واحد . والرأي الراجح الذي أخذت به المحاكم الفرنسية هو أنه وإن كان لا يمكن إجراء عمل من مقتضيات الوظيفة دون التداخل فيها إلا أنه يمكن التداخل في الوظيفة دون إجراء عمل معين من أعمالها . فهناك إذن أمران مختلفان رأى الشارع وجوب النص عليهما : التداخل في الوظيفة وإجراء عمل من مقتضياتها (جاريون مادة ٢٥٨ ع ١٣٥ وبارون جاريون ١٧٢١٥ وشوفر دهل ١٠٦٠٥) .

٥ - الأمر الأول : التداخل بدون صفة - وهو يتبع من مجموع أفعال يأتيها الجنائي على شكل أساليب أو طرق احتيالية ليوم بها أنه حائز لسلطة الموظف

الذى اختلس وظيفته . فلا يشترط في التعاقل أن يقوم الجاني بأداء عمل معين من أعمال الوظيفة المختلة بل يكفي أن يحمل الغير بتصرفاته على الاعتقاد بأن له سلطة الموظف المزعوم (جارسون مادة ٢٥٨ و ١٢٥ و ١١١ ، و جارد ١٧٢١ و ١٧٢١) .

٦ - ولكن لا يكفي في التعاقل مجرد احتمال الجاني صفة للموظف كما لا يكفي تركه الغير بصفه بهذه الصفة دون صدور عمل إلحائي من جانبه (جارسون مادة ٢٥٨ و ١٧٢ و ١٨٨ ، و جارد ١٧٢١ و ١٧٢١) .

٧ - الأمر الثاني : أداء عمل معين من أعمال الوظيفة . ولا نزاع في أن النص ينطبق في المصوتين الآتين : (الأول) أن يتداخل الجاني في وظيفة من الوظائف ويحمل صفتها ثم يعمل عملا من مقتضيات هذه الوظيفة ، (والثانية) أن لا يحمل الجاني صفة موظف ما ولا يختلس أى لقب من الألقاب ولكنه يعمل عملا خاصا بوظيفة لم تستد إليه لأن من يعمل عملا خاصا بوظيفة يتداخل حتما في هذه الوظيفة (جارسون مادة ٢٥٨ و ١٨٨ و ١٧٢ و ١٧٢١) .

٨ - ويجب في المصوتين إثبات أن الموظف أجرى عملا معين من مقتضيات وظيفة صورية . فإذا ادعى المتهم أن الموظف الذى اختلس وظيفته بإجرائه عملا معيناً من مقتضياتها لم تكن له أية صفة في إجرائه طه هذا دفعا فربما يفتح عنه لو ثبت استبعاد تطبيق المادة ١٣٦ ع (جارد ١٧٢١ و ١٧٢١ و شورف و جلد ١٠٦٠ و ١٠٦١ و جارسون مادة ٢٥٨ و ١٩٠ و ٢٠٠) .

٩ - الركن الثاني : الوظائف العمومية - يشترط اختلاس وظيفة من الوظائف العمومية ملكية كانت أو عسكرية . فلا نزاع في أن المادة ١٣٦ ع لا تعاقب كل اختلاس حق من الحقوق المدنية (droit civique) كحق الانتخاب ، ولا كل أداء واجب اجتماعي معروض على الغير كواجب الخدمة العسكرية (جارد ١٧٢١ و ١٧٢١) .

ولا نزاع أيضا في أنها لا تعاقب من يختلس صفة محام أو يزاول هذه المهنة بغير حق (جارسون مادة ٢٥٨ و ٢٠٠) .

١٠ - وقد ذهب بعض الشراح إلى أن حكم هذه المادة لا يتناول غير الوظائف التي تخول صاحبها سلطة الأمر والهي (توفريه ١٠٦١ ٥٢).

ولكن الرأي المتول عليه هو أنه يتناول كل وظيفة تخول صاحبها اشتراكا أيا كان في أداء السلطة العامة لأن خرض الشارع ضمان سير أعمال المصالح العامة جميعا وحماية الوظائف العامة أيا كانت من الاختلاس إذ يهم النظام الاجتماعي أن لا يؤدي أية وظيفة منها شخص لم تستد إليه من قبل السلطة العامة (بارود ١٧٢١ ٥٤ وبارود مادة ٢٥٨ ٢٤٥).

١١ - وبناء عليه نعى المادة ١٣٦ ع الوظائف التي يؤديها العسكبة والمضرون ورجال البوليس (بارود ١٧٢١ ٥٤ وبارود مادة ٢٥٨ ٢٦٥ ٢١٠).

وحكم في فرنسا بأن المادة ٢٥٨ (المقابلة لها) تعاقب على التداخل في وظيفة الموظفين (بارود مادة ٢٥٨ ٢٥٥).

ويمكن في حصر تطبيق المادة ١٣٦ ع على التداخل في وظيفة المأذونين مع مراعاة ما نص عليه في المادة ١٥ من لأمة المأذونين الصادرة في ٧ فبراير سنة ١٩١٥ من أنه يجوز للعلماء المقيدين أسماؤهم في أحد المعاهد الدينية أن يتولوا تكمين صيغة عقد الزواج بشرط أن يكون المأذون حاضرا قيد العقد بعد تحصيل رسمه (انظر هذا المعنى بله المرافعة ١٦ مارس سنة ١٨٩٢ لعدد ١ ص ١٠٦).

١٢ - وقد حكم بأن الشخص الذي يجرى عقد زواج ويأخذ رسوما من فلك يعتبر أنه يتدخل في وظيفة مبرية بدون إذن (قضى ٣١ يناير سنة ١٨٩٤ لعدد ١ ص ١٠٦).

وأنه لا يعتبر أنه يتدخل في وظيفة مأذون للشرع من مباشر عقد زواج أو طلاق وهو من العلماء الموثوق بهم قديم لأنه على حسب المادة ١٧٧ من لأمة الحاكم التشريعية (المادة ١٥ من لأمة المأذونين الصادرة في ٧ فبراير سنة ١٩١٥) يجوز للعلماء المذكورين أن يقدوا عقود أنكحة وطلاق فيكون العمل الذي أجراه المتهم له الحق فيه ولا عقاب عليه (قضى ١٢ مارس سنة ١٨٩٩ لعدد ٦ ص ٢٧٥).

وأن الفتوى المسئلة من شخص مسلم ونحوه طلاق مدعى به لا تصد بتدخله في وظائف أميرية إذا لم يحمل الشخص نفسه ختيا من قبل الحكومة حال إعطائه الفتوى بل أتى بصفته مطلقا فإيا سئل عنه (نقض ١٤ نولبر ١٩٠٣ ج ٥ ص ٨٢) .
وأنه لا عتاب على من يقضى برده امرأة إلى مطلقها ولو كان هذا الرد غير جائز شرطا متى كان ما حصل منه هو مجرد إلقاء ولم يتصف بصفة مآذون ولم يتدخل في وظيفة المآذون كأن يملك أو يحرر وثيقة أو ما شابه ذلك (نقض ٢٤ نولبر ١٩٠٨ ج ١٠ ص ٢٥) .

١٣ - الركن الثالث : التدخل بغير حق - تشترط المادة ١٣٦ ج أن يكون الجاني قد تدخل في الوظيفة أو أجرى عملا من مخصصاتها " من غير أن تكون له صفة رسمية من الحكومة أو إذن منها بذلك " . وهذا الشرط لازم في حالة التدخل في الوظيفة وإجراء عمل سجين من أعمالها وإن كان ظاهر الشخص العبد قد يشرباه ملك من خلقة التدخل قط .

١٤ - ولا يتوفر هذا الشرط بالنسبة لوظف الذى يتجاوز حدود وظيفته فيؤدى عملا غير داخل في اختصاصه (جلد ١٥٤ ص ١٤٢١ ، و جلزون مادة ٢٥٨ ن ٢٩) .
ومطلب القانون الفرنسى هل يتجاوز حدود الوظيفة في حالة تدخل رجال السلطة القضائية في أعمال السلطة التشريعية أو السلطة الإدارية وذلك بمنعنى نص المادة ١٣٧ من قانون العقوبات الفرنسى . وليس لهذا النص نظير في القانون المصرى .

١٥ - ولكنى أرى توفر هذا الشرط بالنسبة لوظف الذى يستمرق أداء وظيفته ببد عهده أو رفته أو إلقائه لأنه يجرى أعمال الوظيفة من غير أن تكون له صفة رسمية . وهذه الحالة لا تدخل تحت حكم المادة ٢٥٨ من قانون العقوبات الفرنسى (المطالبة المادة ١٣٦) بل أخرجها الشارع الفرنسى من حكم هذه المادة ومطلب عليها بنص خاص هو المادة ١٩٧ ج ف (جلزون مادة ٢٥٨ ن ٢٥) ، ويدر ١ (١٢٢١) . وليس لهذا النص نظير في القانون المصرى .

١٦ - قد يدافع المتهم عن نفسه بأنه عين بصفة رسمية في الوظيفة المنسوبة له اختلاسها . قى هذه الحالة إذا كان الدفع جدياً يجب على المحكمة الجنائية إرفاق الفصل في الدعوى حتى تحصل الجهة المختصة في قانونية تعيينه لأن هذا الدفع يتعلق بتأويل معنى أمر إداري وهو ما لا يسوغ للمحاكم الأهلية أن تنظر فيه طبقاً للمادة ١٥ من لائحة ترتيبها (جريدة ١٧٢١ ن ١٧٢١ وبارسون مادة ٢٥٨ ن ٢٨) .

١٧ - الركن الرابع : القصد الجنائي - الجريمة المنصوص عليها في المادة ١٣٦ ع هي من الجرائم العسدية . ويتحقق الركن الأدبي لها متى أتى الجنائي الفصل عن عهد وهو عالم بأنه يتناحل في وظيفة عمومية وأنه لا صفة له في ذلك . فيلحق القصد الجنائي لهذا أتى شخص وظيفته ما وهو يتطد عن خطأ أنه عين فيها بصفة قانونية . ولكن لا حجة بالبواحد فلا جرم أن يكون التناحل لفرض شريف ونخلة المصلحة العامة (جريدة ١٧٢٢ ن ١٧٢٢ وبارسون مادة ٢٥٨ ن ٢٩) .

١٨ - عقاب الجريمة - يعاقب مرتكب هذه الجريمة بالسجن أو برامة لا تتجاوز عشرين جنيناً مصرياً .

١٩ - اشتباه جريمة اختلاس الوظائف العمومية بجرائم أخرى - قد أخرج الشارع بعض أعمال اختلاس الوظائف العمومية من حكم المادة ١٣٦ ع وجعل منها جرائم خاصة . فنص مطلق المادة ٢٤٤ ع على أنه إذا قبض على أحد الأفراد مبروجه حق من شخص تراءى مستندي الحكومة أو اتصف بصفة كاذبة أو أبزأ أمراً مزقداً مقنياً صدره من طرف الحكومة يعاقب هذا الشخص بالسجن .

٢٠ - وقد يفتن اختلاس الوظائف العمومية بأعمال تكون جريمة أخرى كما إذا وقع الاختلاس بطريقة التزوير . قى هذه الحالة يوجد تعدد في الجرائم ويحكم بالعقوبة المقررة لأشد الجرائم التي ارتكبت طبقاً لنص المادة ٣٢ ع

الفصل الثاني - في اختلاس الكسوى والعلامات

Usurpation de costumes, uniformes et signes distinctifs.

المادة ١٣٧ ع (قابل الفقرة الأولى من المادة ٢٥٩ ع ف)

٢١ - نص المادة ١٣٧ ع - تنص المادة ١٣٧ ع معقولة
بالتقانون رقم ٥٥ الصادر في ١٩ أبريل سنة ١٩٣١ على ما يأتي : " كل من لبس
علانية كسوة رسمية بغير أن يكون سائرا للرتبة التي تمنح له ذلك أو حمل علانية العلامة
المميزة لعمل أو وظيفة من غير حق يعاقب بالسجن مدة لا تزيد على سنة أو بغرامة
لا تتجاوز عشرين جنيا " .

٢٢ - أركان الجريمة - أركان هذه الجريمة هي : (١) لبس كسوة
رسمية أو حمل علامة مميزة لعمل أو وظيفة ، (٢) أن يكون ذلك من غير حق ،
(٣) العلانية ، (٤) القصد الجاني (جارسون مادة ٢٥٩ ن ١٦٠ ، قانون جارسون ١٧٢٧) .

٢٣ - الركن الأول : الكسوة الرسمية والعلامة المميزة -
يعاقب المادة ١٣٧ ع على اختلاس الكسوى الرسمية والعلامات المميزة لعمل
أو وظيفة .

٢٤ - الكسوة الرسمية - لكل انسان الحق مبدئيا في لبس الثوب
الذي يناسبه . ولكن القانون قيد هذا الحق في المادة ١٣٧ بالنسبة للكسوى
الرسمية ، فإن السلطة العامة قد فترت كسوى خاصة للنرض منها إعتاميز الموظفين
هي الأفراد أوتميز الموظفين من طبقة معينة عن الموظفين من طبقة أخرى ، فكانت
الكسوة العلامة الظاهرة للوظيفة إذ بها يتسنى معرف من لهم الحق في العمل باسم
القانون ، وواضح أن هذا النرض لا يتحقق إلا اذا كان استعمال الكسوى الرسمية
مقصورا على أولئك الموظفين دون غيرهم ، ولذا اعتبر الشارع لبسها من غير حق جريمة
مماقت طماعة المادة ١٣٧ ع (جارسون مادة ٢٥٩ ن ١٧٧ ، رطارد ١٧٢٦ ن ١٧٢٧) .

والفرض من هذا النص هل ما جاء بالمذكرة الإيضاحية لسنة ٢٥٩ للقابلة لها من القانون الفرنسي هو ما للهيئة الاجتماعية من مصلحة كبرى في عدم تمكين الناس من التزيين بقصة والحكام وقواب الأمة وفيهم من الموظفين العموميين فيسهل لهم بهذه الوسيلة تنفيذ الشروط الجنائية (مادة ١٧٢٩٥) .

٢٥ - وقد يستفاد من ظاهر النص العربي لسنة ١٣٧ أن الكسوة الرسمية المقتضية على احتلاسها هي التي تتعلق برتبة . غير أن النص الفرنسي لسنة ٢٥٩ "Toute personne qui aura : publiquement porté un costume officiel, un uniforme ou un signe distinctif d'une charge ou fonction qui ne lui appartiendrait pas." مما يستفاد منه أن المقصود هو عقاب كل من ليس مطلق كسوة رسمية لا سبق له فيها ولو لم تكن تلك الكسوة متعلقة برتبة . وهذا هو المفسد أيضا من نص المادة ٢٥٩ من القانون الفرنسي التي أخذت منها المادة ١٣٧ المصرية . وعليه تكون كلمة «رتبة» مستعملة هنا بمعنى وظيفة .

٢٦ - وقد استعمل النص الفرنسي لسنة ١٣٧ التعبير عن الكسوة الرسمية كلمتين : (costume) و (uniforme) . ويراد بالأولى الثوب الذي يلبس لتمييز الموظفين والمأمورين العموميين إما معصم عن البعض الآخر وإما عن الأفراد . وتطلق الثانية على الزي المخصص لبعض الموظفين كرجال الجيش والبوليس والسجون .

٢٧ - يخرج مما تقدم أن الكسوة التي يحرم المادة لبسها هي التي لها صفة رسمية . ويجب في هذا الصدد تفسير القانون تفسيراً واسعاً . فالصفة الرسمية لا تقتصر على كسوة الموظفين المدنيين أو العسكريين بل فتناول أيضاً كسوة كل من يؤدي عملاً يبيحه القانون طالما أن هذه الكسوة مفرزة قانوناً (مادة ١٧٢٧٥) .

٢٨ - ويرى جارسون أنه ليس بشرط لاحتباس الكسوة رسمية أن يكون محد لمردها القانون ، بل يجوز أن تعتبر من الكسوة الرسمية التي يبيها القانون من الاختلاس الكسوة التي تفرزها أية سلطة من السلطات العامة بما فيها المجالس

البلدية والمحلية . ومع ذلك ظاهراً أن شيئاً من سلطة التقدير، وظهر أنه لا يدخل في حكم المادة ١٣٧ ليس الرأي الذي تضمنه بعض المصالح نيلتها الساترة كالجابج والساعة (جارسون مادة ٢٥٩ و ١٠٥ و ١١٢) .

٢٩ - على أنه لا نزاع في أن هذه المادة لا تهمي من الاختلاس الكاوي التي لم تخردوا السلطة العامة كالأزياء التي تلعبها بعض الفرق الموسيقية ورجال بعض الجمعيات أو الشركات أو البنوك (جارسون مادة ٢٥٩ و ١٠٥ و ١٢٥) .

٣٠ - رداء المعلمين من الكاوي الرسمية، فقد نصت المادة ٢٤ من القانون رقم ٢٦ لسنة ١٩١٢ الخاص بلائحة المعلمة أمام الحاكم الأهلية على أنه "المعلمين المدرجة أسمائهم في الجدول المرفق في ليس الرداء الخاص بهم ويجب عليهم لبسه كلما حضروا أمام المحكمة" . فتطبق المادة ١٣٧ مع كل من يكون حاصلاً على شهادة في علم الحقوق ويحضر للرافعة أمام المحكمة لا سيما رداء المعلمة قبل أن يبدى اسمه في الجدول كما تطبق على المحامي الذي يستمر في الحضور للرافعة أمام المحكمة لا سيما رداء المعلمة رغم عموامته من الجدول (قارن جارسون مادة ٢٥٩ و ١٠٥ و ١١٢ و ١٧٢٧) .

٣١ - ومن المسائل الخلافية ما إذا كانت المادة ١٣٧ مع تطبق على ليس كسوة خاصة بموظفي حكومة أجنبية، فيرى جارسون أنها تطبق مادام أنه مصرح لهم بأداء وظيفتهم في البلد الذي ينتقلون فيه (جارسون ١٧٢٧ و ١٠٥) . ويرى غيره ومنهم جارسون عكس ذلك لأن الكاوي الأجنبية ليست مفررة ولا مستعمدة في هذا البلد (جارسون مادة ٢٥٩ و ١٧٢) . وقد أضافت محكمة طعنا الجزئية بالرأي الأول في حكم لها بتاريخ ٢٣ أبريل سنة ١٩١٣ منشور في مجلة للنشر السنة الأولى صفحة ٣

٣٢ - أما الملابس الكهنوتية فلا تعد من الكاوي الرسمية لأنها ليست مفررة ولا مستعمدة في مصر. وهذا ما يراه الآن الشراح الفرنسيون بعد قانون ٩ ديسمبر سنة ١٩٠٥ الذي قضى بفصل الكنيسة عن الحكومة (جارسون ١٢٧ و ١٠٥) .

٣٣ — العلامة المميزة لعمل أو وظيفة — قد أضاف المرسوم
بجانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٣١ إلى المادة ١٣٧ ع ما يجزء عاقبة من يحمل غير حق
شارة مميزة لوظيفة من الوظائف كأوسمة التفضلة وأعضاء النيابة وأعضاء البرلمان .
وهو نص مستمد من المادة ١٨٦ من قانون العقوبات الإيطالي (راجع المذكرة الإيضاحية) .

٣٤ — الركن الثاني : من غير حق — لا عقاب على ليس الكسوة
الرسمية أو حمل العلامة المميزة لسل أو لوظيفة إلا إذا حصل من غير حق .
ويشمل ذلك ما يأتي :

(أولاً) أن يلبس الشخص كسوة رسمية من غير أن يكون حائزاً لوظيفة مخولة
الحق في لبسها .

(ثانياً) أن يلبس كسوة رسمية خاصة برتبة أعلى من رتبته .

(ثالثاً) أن يلبس كسوة رسمية كان حائزاً لها قد فقد حقه فيها ولو بصفة مؤقتة
بسبب رقت أو إغلاف .

وقد طبقت المحاكم الفرنسية المادة ٢٥٩ من المرسوم الذي يستمر في الحضور
المرافعة أمام المحكمة لإبسا رداء القمامة رقم هو اسمه من جدول القاميين ، وعلى
التفصيل المخلوع الذي يستمر في لبس الملابس الكهنوتية وذلك قبل القانون الخاص
بجمل الكنييسة من الحكومة (راجع بورد ١٧٢٧٥٤ ، وبيرون مادة ١٦٥٢٥٩ و٢٢١٠٢٢) .

ويصح تطبيق المادة ١٣٧ ع على ضابط البوليس المحكوم عليه بالرت
أو بالإغلاف من الخدمة إذا لبس الكسوة العسكرية بعد الرقت أو في مدة الإغلاف .
نقد جاء في البند ٨ من الفصل الأول من الباب الثاني عشر من قانون البوليس ما يأتي :
« الضباط الذين يحكم عليهم بالإغلاف عن الخدمة يحبس تأديب لا يسمح لهم بلبس
الكسوة العسكرية مدة الإغلاف » .

٣٥ — ويرى جاردو أنه إذا كان لصاحب الرتبة أو الوظيفة الحق في لبس
الكسوة التي هي العلامة الظاهرة لوظيفته فإن هذا الحق لا يملكه إلا في الحدود
المعينة بمقتضى النواحد الخاصة بالوظيفة وفي الأحوال التي يكون فيها لبس الكسوة

مصرحاً به بمقتضى القانون أو اللوائح ، ولذا يقول إن المادة ٢٥٩ طبقت على كل صابط الاستبداع الذى يرتدى الكسوة الخاصة برتبته و يخرج حدود اللوائح (راجع جارد ١٥٢٧ ون ١٥٢٧ والحكم المتأريته في الملتقى ٢٥) .

ويسترض جارسون على هذا الرأى بحجة أنه لا يمكن أن يقال في هذه الحالة إن مرتدى الكسوة غير حائز لها ويميل إلى أن سوء استعمال الحق في لبس الكسوة لا يكون مبدئياً إلا خطأ يستوجب المواجهة نادياً ، ولأجل أن يكون الأمر بخلاف ذلك يجب على رأيه أن يكون الموظف قد فقد حقه في لبس الكسوة على الأقل بصفة مؤقتة (جارسون ١٥٢٧ و ١٥٢٨) .

وإن أرى الأحاد رأى جارد وتطبيق المادة ١٣٧ مع كل صابط البوليس فقال على الاستبداع أو المعاش إذا لبس الكسوة العسكرية في غير الأحوال المصرح لبسها فيها . مثلاً جاء في البند ٨ من الفصل الأول من الباب الثانى عشر من قانون البوليس ما يأتى : " صباط البوليس الذين في الاستبداع لا يجوز لهم لبس الكسوة العسكرية إلا عند ما يطلبهم النظارة أو يطلبهم المحافظ أو المدير ، والصباط الذين في المعاش لا يجوز لهم لبس الكسوة العسكرية إلا في الاحتفالات التى لهم حق الحصول فيها " . فلذا ليس أولئك الصباط العسكرية في غير الأحوال المذكورة يعتبرون لهم لبس كسوة رسمية من غير حق ويضربون تحت طائلة المادة ١٣٧ ع .

٣٩ - الركن الثالث : العلانية - العلانية ركن أساسى للجريمة

للتصوص عليها في المادة ١٣٧ ع . ولم يبين القانون شروط العلانية يرجع في ذلك إلى تقدير المحكمة . ويمكن الاسترشاد في تعيين هذه العلانية بالفرض الذى خصه إليه الشارع . فكل ما يشترط هو لبس الكسوة أو حمل العلامة من غير حق في ظروف يمكن أن ينتج منها أساس جنى فاضار الكسوة الرسمية أو العلامة المميزة . ولا شبهة في توفر هذه العلانية إذا وقع الاحتلاس في الطريق العام أو في محل مفتوح للمهور كقهوة أو تيانزو . على أنه يمكن توفرها وتوقع ذلك في مكان خاص يؤمنه أشخاص عديون كناد أو محفل . ولكن لا يمكن من الجهة

الأخرى أن يكون الشخص قد لبس الكسوة أو حمل العلامة على مرأى من عدد قليل من الناس في اجتماع خصوصي (جارسون مادة ٢٥٩ و ٧٢٥ إلى ٤٧٥ وبلود ١٧٣١ ن ١٧٣١).

٣٧ - الركن الرابع : القصد الجنائي - يتلوه أن يكون التهم طامعا بأن لا حق له في لبس الكسوة أو حمل العلامة . ولكن هذا وحده لا يكفي لتوفر القصد الجنائي ، فيشترط بعض الشراح وجود نية الغش (بلود ١٧٣٧ ن ١٧٣٧) ويرى البعض الآخر ألا ضرورة لهذه النية بل يكفي علم التهم بأن في عمله مساهمة بإحجار الكسوة أو العلامة ونفوذها (جارسون مادة ٢٥٩ و ٧٢٥).

الفصل الثالث - في اختلاس النياشين

والألقاب الشرف والرتب الخ

Usurpation de décorations, titres honorifiques, grades etc.

المواد ١٣٧ (١) إلى ١٣٧ (٥) (مقابل المادة ٢٥٩ ع ف)

٣٨ - (١) اختلاس النياشين وألقاب الشرف والرتب المصرية -

فيها ينص بالنيشين وألقاب الشرف والرتب المصرية بجانب القانون :

(ألا) من قلده نيشان أو لقب نفسه بقب من ألقاب الشرف أو برتبة أو وظيفة أو بصفة نيابة طاعة من غير حق (المادة ١٣٧ (١)).

(أيا) رجال الصحافة إذا لقبوا شخصا بقب أو برتبة أو وظيفة أو بصفة نيابة طاعة وهم يعلمون أنه غير حائز تلك القاب أو تلك الرتبة أو الوظيفة أو البصفة النيابة (المادة ١٣٧ (ب)).

٣٩ - جرائم المادة ١٣٧ (١) - تنص المادة ١٣٧ (١) المضافة

على قانون العقوبات بالمرسوم بقانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٣١ على ما يأتي : " يعاقب بمرسوم لا يتجاوز عشرين شهرا مصرية كل من قلده ملاءمة نيشان لم يمنحه أو لقب نفسه كذلك بقب من ألقاب الشرف أو برتبة أو وظيفة أو بصفة نيابة طاعة من غير حق " .

٤٠ - الركن الثاني للحرمة هو تسمية نشان مصري أو ألقاب لقب من ألقاب الشرف المصرية أو رتبة أو وظيفة أو صفة نيابية عامة مصرية من غير حق .
٤١ - تشمل كلمة « نشان » كل مرات الشرف التي تمنحها السلطة العامة ، وعلى الأخص نشان محمد علي ، ونشان إسماعيل ، ونشان النيل ، ونشان أمة الملك فراد العسكرية ، ونشان الفلاحة ، ونشان الكمال ، ونوط الجدارة ، ونوط الواجب ، ونوط الرضا (انظر الأوامر الملكية رقم ٩٥ و ٩٦ لسنة ١٩٢٢ م رقم ٤ الى رقم ٩ لسنة ١٩٢٢ م رقم ٥٠ لسنة ١٩٢٨) .

٤٢ - ولكنها لا تشمل علامات الشرف والفلاحة والشهادات وغيرها من سميات الشرف التي تمنح في المعارض أو للمباريات (جلد ٥ ن ١٧٣٠ و ١٧٣١ و ١٧٣٢ مائة ٤٢٥٢٠٩) .

٤٣ - والمقصود بألقاب الشرف والرتب في هذا المقام الألقاب والرتب الفخرية قانونا كلقب أمير وأميرة ونويل ونيلة (انظر القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٢ م وضع نظام الأسرة الملكية ، والأوامر الملكية رقم ٥٥ لسنة ١٩٢٢ م بمصر أصدره الأسرة الملكة المتين على طبع لقب النيل أو النيل) ، والرتب المدنية والعسكرية والألقاب الخاصة بها ، (انظر الأوامر الملكية رقم ٢ لسنة ١٩٢٢ م بشأن الرتب المدنية والحقايق ، والعدد ٤ من الفصل ١١ من قوانين الجليس ، والفصل الأول من الباب الثاني عشر من قانون الجليس بشأن الرتب العسكرية وعلاماتها) .
ويقصد « بوظيفة » وظائف الدولة العامة - ويقصد « بالصفة النيابية » كل عضوية تكتسب بطريق الألقاب أو غيره من الطرق كمصوية البرلمان ومجالس المديرات والمجالس المحلية والحسبية التي تكتسب صاحبها مقاماً ونفوذاً لا يمكن لغيره أن يدعيه (راجع المذكرة الإيضاحية) .

٤٤ - لا علق بالشمس المادة ١٣٧ (١) إلا إذا تعلق الشخص نشاناً « لم يمنحه » أو لقب نفسه بقب من ألقاب الشرف أو رتبة أو وظيفة أو بصفة نيابية « من غير حق » .

ويشمل ذلك ما يأتي :

- (أولاً) أن يتخذ الشخص نشاناً أو لقباً نفسه بقب من ألقاب الشرف ،
أو بصفة « لم يمنحه » أو بكونه حائزاً لرتبة أو لقب أو رتبة ما .

(ثانيًا) أن يتخذ نشأته من طبقة أهل من الشأن المنوي له أو يقب نفسه بقلب أو برتبة أو بوظيفة أخرى .

(ثالثًا) أن يتخذ نشأته كان قد منحه أو يقب نفسه بقلب أو برتبة أو بوظيفة أو بصفة نيابية كان حائزًا لها ثم فقد الحق فيها بناء على حكم جنائي أو أمر ملكي أو حكم من مجلس تأديب أو مجلس عسكري أو غير ذلك (راجع المادة ٢٥ ع التي تنص على أن كل حكم بصفة جنائية يستلزم حيا حرمان المحكوم عليه من حقوقه ومن أمثاله العمل برتبة أو شأن والقبول في أي خدمة في الحكومة أو غيرها كعضو في أحد المجالس المحلية أو مجالس المديريات أو المجالس البلدية أو المحلية أو أي لجنة محلية ، والمادة ٢٦ و ٢٧ ع الخاصة بحرية التنقل من الوظيفة وأحواله ، و ٥٠ و ٥١ من قانون الانتخاب رقم ٣٨ لسنة ١٩٣٠ بشأن سقوط حقوق أعضاء البرلمان ، وراجع القانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٢٢ والأوامر الملكية رقم ٥٥ لسنة ١٩٢٢ و ٥٠ رقم ١٠١ رقم ٦ لسنة ١٩٢٣ التي تنص على حرمان المجرم من القاب والرتب والمناصب بأوامر ملكية) .

٤٥ - جرائم المادة ١٣٧ (ب) - تنص المادة ١٣٧ (ب) للمصاغة على قانون العقوبات المرسوم بقانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٣١ على ما يأتي :
" يعاقب بجرامة لا تتجاوز عشرة جنينيات مصرية مدبرو الجرائم أو الرمايل القمورية أو ملقرو طبعها إذا لقبوا في جريمتهم أو ر.اتهم القمورية شخصًا بقلب أو برتبة أو بوظيفة أو بصفة نيابية عامة وهم يعلمون أنه ليس حائزًا لذلك القاب أو تلك الرتبة أو الوظيفة أو الصفة النيابية العامة " .

٤٦ - وقد جاء في المذكرة الإيضاحية لودارة المطاوعة من هذه المادة ما يأتي : " وقد ظهر أن المصاغة صككتها ما تنطبق ألقاها ورتبها على أشخاص غير حائزين لها ودعما عن لفت نظر المصنف أكثر من مرة إلى أن هذا التصرف من شأنه المساس بنظام الانقلاب والمراتب الرسمية في الدولة فلم يجد ذلك خطأ حتى رأى أن الأوفق إشعار رجال الصحافة بما يقع عليهم من المسؤولية في هذا الصدد .
ولذلك نص في المادة ١٣٧ (ب) على ساقطة مديري الجرائم والرمايل القمورية أو ملقرو طبعها إذا لقبوا شخصًا بقلب أو برتبة أو نسبوا إليه وظيفة أو صفة نيابية وهم يعلمون أنه ليس حائزًا لها " .

وقد جاء في حكم محكمة القضا والايام أن المادة ٩٧ ع لم تأت بها جارة
 « موظف عمومي » التي يصح أن تكون محل جدل وإنما نصت على « مأموري
 التحصيل أو المتعدين له أو الأبناء على القوائم أو المصارفة » وهو ما يشير إلى أن
 المقصود بهذه المادة كل مستخدم عام سواء كان موظفاً بمعنى الكلمة أو لم يكن
 كذلك متى كلف على هذا الاعتبار بصفة دائمة أو مؤقتة بتحصيل أو بحفظ أموال
 أو أوراق بسبب وظيفته بقطع النظر عما إذا كانت هذه الأموال أو الأوراق عامة
 أو خاصة (كنز ٢١ فبراير سنة ١٩٢٠ ع ٢١٠ ٢١٠ ٢١٠).

٤ - فأمور التحصيل (Percepteurs) هم الأشخاص المكلفون بتحصيل
 الأموال الأميرية أو غيرها بمقتضى القوانين أو القوائم . ولم تكن هناك كلمة من ذكر
 مأموري التحصيل مع المصارفة والأبناء على القوائم لأنهم يدخلون بلا صعوبة ضمن
 هذه الفئات (جارسون مادة ١٦٩ ص ١٧).

والتدوين كتحصيل (Commissaire à une perception) هم مساعدو المأمورين
 الذين يقومون بالتحصيل نيابة عنهم بشرط أن تكون لهم صفة رسمية (جارسون مادة
 ١٦٩ ص ١٧).

والأبناء على القوائم (Dépositaires) هم جميع من يجهد اليهم بمقتضى
 القوانين أو القوائم إدارة أو حفظ شيء من الأموال أو الأمتعة الواردة ذكرها
 في المادة ٩٧ ع (جارسون مادة ١٦٩ ص ١٦).

والمصارفة (Comptables) هم الموظفون بحساب نفود أو أمتعة كما نفود المادة
 أو جهارة أخرى كل من يكفون بمقتضى القوانين أو القوائم باستلام نفود أو أشياء
 أخرى لحفظها أو إقامتها أو توزيعها أو الرجوع المقررة لها (جارسون مادة ١٦٩ ص ١٠).

٥ - وقد جرت أحكام الحاكم المصرية على تطبيق المادة ٩٧ ع على كل
 شخص يرى صفة عامة مكلف بهذه الصفة بتحصيل أو حفظ أموال أو أوراق
 أو أمتعة سواء من قبل الحكومة أو من قبل مصلحة عامة من المصالح التي للحكومة
 لإشراف عليها كجالس للمدبرات والمجلس البلدية والمالية ووزارة الأوقاف .

٦ - حكم بأن المادة ٩٧ ع تطبق على موظفي المجالس البلدية لأنه ولو أن المجلس البلدي هو شخص مدني وأن مستغيبه المكلفين بالحصول ليسوا موظفين عموميين بالمعنى المطلق لهذه الكلمة إلا أنه من المؤكد أن عملية تحصيل الضرائب التي لم يصرح قبلية بحصولها إلا بصفتها تثبت عن السلطة العمومية هي في الحقيقة خدمة أميرية بالنسبة للمولين الذين يدفعون تلك الضرائب وأن المستغيبين المكلفين بهذه الخدمة هم في الحقيقة مندوبون لحصول أموال أميرية أو خصوصية لم تسلم لم إلا بناء على الصلة الرسمية أو العمومية الخاصة بوظائفهم حتى ولو كانوا غير مدنيين ضمن هيئة وترتيب موظفي الحكومة . وجبارة أخرى فهم إن لم يكونوا موظفين عموميين نظرا لمصلحة الموكل الذين يتوبون عنه فانهم مع ذلك وفي واقع الأمر من هؤلاء للموظفين بالنظر الى نوع وموضوع الوظيفة التي يؤقونها وهي إدارة الأموال المنصبة لعمل من الأعمال الأميرية أو العمومية ولو لم يكن ذلك مباشرة بل بطريق الاستدلال أو بواسطة وسيط هو على نوع ما من الأفراد أي البلدية التي على طيها الحكومة جزا من اختصاصاتها . وإذا كانت المادة ٩٧ ع تعاقب بنسج خاص على الاختلاس المنصوص عنه فيها فإن ذلك على الأكثر بسبب النوع الخاص بالأموال المسندة للاختلاس المشار اليهم في تلك المادة، وجميع الأسباب القانونية متوفرة هنا وهي مع الفصل والبداهة قضى بأن الأموال المنصبة من الضرائب ومخصصة للخدمة ما يجب أن ينظر لها بكيفية واحدة سواء كانت مخصصة للخدمة بلدية أو لخدمة عمومية (قضى ١٣ أبريل سنة ١٩١٢ ع ١٢ ج ١٢ ج ٧٠ بريد، التي قضى ٨ يولي سنة ١٩١١ ع ١٢ ج ١٢ ج ١٣٨) .

٧ - وتطبق على مجالس المديرية لأنها من المصالح العمومية المشككة بمقتضى القانون ولأجل المصلحة العامة والأشخاص الذين بينهم مجلس المديرية ويخضعون روايتهم مع يخلون ضمن اختصاصات هذا المجلس وهم وإن لم يكونوا من موظفي الحكومة إلا أنهم مع ذلك وبلا نزاع من للموظفين العموميين . يعاقب بمقتضى المادة ٩٧ ع صراف مدرجة متاعية زراعية تابعة لمجلس المديرية اختلاس

مبالغ بما في عهده سواء كانت المدونة قد أسست في الأصل من جمعية خصوصية أو أنها بالية الآن وبعض مصروفاتها واردة من أموال خصوصية فإن ذلك لا أهمية له مطلقاً ما قامت إدارة المدونة المسقية والمصرفية قد استلقت بمقتضى أو بطريقة أخرى إلى يد مجلس المديرية وأصبحت تاجرة له بوجه عام مثل كل مدرسة أخرى أنشأها ذلك المجلس مباشرة من أمواله العمومية وما دلم الموظف فيها بمنزلة مجلس المديرية دون غيره (نفس ٢٠ مايو سنة ١٩١٤ ع ١٥ دد ١١٧).

ولا يشترط أن يكون المال المختلس هو من أموال الدولة المختل في ميزانها بل يكفي أن يكون من أموال مصلحة عامة من المصالح التي للدولة إشراف عليها سواء أكان مملوكاً لتلك المصلحة أم كان مودعاً عندها فتدخل في تلك المصالح مجالس المديرية كما تدخل وزارة الأوقاف والمجالس البلدية والمحلية وما يأتونها من المصالح وإن كان لكل منها ميزانية خاصة مستقلة عن ميزانية الدولة . فبما يجب يقتضى المادة ٩٧ ع فانظر عليها تاج مجلس المديرية اختلس بعض مصنوعات الملح والمصاريف المدونة التي في عهده (نفس ٢١ فبراير سنة ١٩٢٩ ع ٣٠ دد ١٥ دد ١٦٥).

دد ٢٧٨ .

٨ - وتطبق على موظفي وزارة الأوقاف الأسماء على الودائع والمهملين منهم . لأن الأمر المعلن الصادر في ٢٠ نوفمبر سنة ١٩١٣ بإنشاء ونظارة للأوقاف بدلا من ديوان عموم الأوقاف كان بناء على الرغبة في زيادة تحسين السير في جميع المصالح العمومية بالحكومة وتمكين الرعايا من الاشتراك في مراقبة مرافق الأمة طبقا للقوانين النظامية ونظرا لازدياد التقى طرأ على الأعمال القائمة بها ديوان عموم الأوقاف واتساع نطاق الأمور الموكولة إليه وتصددها كما جاء في المقدمة السابقة على مواد الأمر العالي المذكور ولأن أعيان الأوقاف الخيرية الموكولة إلى وزارة الأوقاف لغرضها وجباية أموالها وضربها في الوجوه التي أوصفت عليها من الأملاك المخصصة للقائم العمومية طبقا للفقرة السابقة من المادة التاسعة من القانون المدني ووزارة الأوقاف بعضها مصلحة عمومية من مصالح الحكومة عهد إليها الاستقلال بإدارة

الأوقاف الأميرية وحرف ما يلزم حفظها وبها من أموالها التي تعتبر أموالاً عمومية
بمقتضى الفقرة الحادية عشرة من المادة التاسعة المذكورة لأنها مخصصة لمصلحة
عمومية . وبعد جاء في المادة الثالثة من الأمر العالي المشار إليه أن ميزانية الأوقاف
تكون نافذة المفعول باسم مال بناء على طلب منظر الأوقاف وتصديق المجلس الأعلى
وبعد أخذ رأى الجمعية التشريعية وبقى لها أيضاً لحساب الخلفى لكل سنة
بعد اقتضاها . وبغلا عن صراحة الأمر العالي المشار إليه في جبل ديوان الأوقاف
القديم وزارة مخصصة مع سائر الوزارات في تحمل مسؤولية أجهل الشؤون العامة فانه
جاء أيضاً في المادة ١٤٥ من الأمر الملكي رقم ٢٤ لسنة ١٩٢٢ بوضع نظام
مستوى للدولة المصرية (المادة ١٣٤ من الأمر الملكي رقم ٧٠ لسنة ١٩٣٠ بوضع
النظام المستوى الجديد) ما يأتي : « ميزانية إيرادات وزارة الأوقاف ومصرفاتها
وكذلك حسابها الخلفى السنوى تجري عليها الأحكام المتقدمة الخاصة بميزانية الحكومة
وحسابها الخلفى » أى أن ميزانية الأوقاف لا تعتمد إلا بعد عرضها على البرلمان
والتقرير رآه فيها بنفس الطريقة المقررة لميزانية الدولة . وكل هذه النصوص صريحة
في أن إدارة الأوقاف أصبحت وزارة خاضعة لكثير من نواحيس الحكومة العامة
وهي قائمة بإدارة شئونها العامة تحت هذه القيود ولذلك يتبع العمل القدرين يستغلون
فيها من موظفين ومستعدين عمالاً عموميين وهم في الواقع قاعون بأداء وظائف
عمومية . وبناء عليه يطالب بمقتضى المادة ٩٧ مع مأمور التحصيل بوزارة الأوقاف
الذى يحتسب شيئا من الأموال المسجلة إليه بسبب وظيفته (قضى ١٧ مارس سنة ١٩١٧
ج ١٨ د ١٦٣ ر ٧٢٧ تاريخ سنة ١٩٢٧ ج ١٨ د ٧٥٥) .

ويطالب أيضاً بمقتضى هذه المادة مأمور الزراعة في دائرة الأوقاف الذى يحتسب
شيئا من الأموال التى يحصلها لحساب الوزارة من الأهالى نظير رى أحيائهم بواسطة
وابريائها أو من الأسمدة التى تسلمت إليه من غزن الجمعية الزراعية لتسديد الزراعة
(قضى ١٨ ديسمبر سنة ١٩١٥ ج ١٧ د ٦٠) .

٩ — وتطبق المادة المذكورة على المأمور الشرعى الذى يحتسب من الرسوم
التي يحصلها . ولا وجه للبحث فيما إذا كان المأمور يعتبر موظفاً عمومياً بالمعنى المقصود

من هذه المسألة أم لا إذ أنه مهما كانت صفة المذنبون فقد أشير إليه في المسألة ٩٧ من قانون العقوبات بكلمات "كل منسوب للحصول" وهي تشمل كل شخص يוכל إليه طاعة أو عرضا للحصول أموال الحكومة ، وما دام مثل هذا الشخص حصل أموالا أميرية أو أهلية بناء على صفته واختصها فإن ذكر هذه المبالغ في سجل الحسابات قبل اختلاسها لا قيمة له بالنسبة لارتكاب الجريمة لأن هذه الظروف لا تغير شيئا من الأركان الأصلية واللازمة لتكوين الجريمة لتوفرها سابقا (نقض ٢٨ أكتوبر سنة ١٩١١ ج ١٣ ط ٨٨ ، ورجلا المتني لجنة المرافعة ٢ ديسمبر سنة ١٨٩٧ قضاء ٥ ص ١) .

٩٠ - وتطبق على صرفاء المسألة التي يختلس من القرامات التي يحصلها بما أن الصرفاء موظف حكومي ومن عمله الحصول الأموال الأميرية وغيرها كأموال البنك الزراعي فمن باب أولى يكون من واجبه الحصول القرامات واستلامها (نقض ٢٠ رجب سنة ١٩٢٨ قضية رقم ٩٢٢ سنة ١٥ لقضايا) .

وعل الصرفاء الذي يختلس مبالغ تسلمها على أنها مستحقة ثما لأسيادة أو لإيجار أرض من أراضي المزارع العمومية لأن هذه المبالغ إنما تسلمت إليه بسبب وظيفته تلك وظيفته التي كانت سببا للثقة التي ائتمرها القاترون في صاحبها (مخاتات بد سوب ٢ مارس سنة ١٩٢٧ ط ٧ ط ١٣٤) .

٩١ - وعل صرفاء انظر الذي يختلس من الأموال التي يحصلها لأن هذه الأموال ضريبة على الأقاليم توزع على الخلفاء بصفة أجرة لهم وهي وإن كانت مخصصة لهم إلا أنها تعد أموالا عمومية مادامت باقية تحت يد من هو مكلف بتوزيعها ، ومع ذلك فالمسألة لم تميز بين الأموال العمومية والخصوصية (نقض ٢٠ يناير سنة ١٨٩٤ ط ١ ط ١٠٨ مخاتات الزقزقي ٢ ديسمبر سنة ١٩٠٤ استئناف ٤ ص ٥٢٣) .

٩٢ - وعل نظر الزراعة وأمين القرن التاسعين لمصلحة الأملاك الأميرية إذا احتلت المحصولات الناتجة من هذه الأملاك أو المقتضعة من مستأجرها أو المقتنعين باستغلالها فإن المسألة ٩٧ ح لم تأت بما جارة "موظف عمومي" التي يصح أن تكون محل جدل وإنما نصت على "مأموري الحصول أو المتدوين له أو الإذن" .

على الرذائع أو التصاريف" وهو ما يشير إلى أن المقصود بهذه المادة كل مستخدم علم سواء كان موظفا بمنى الكلمة أو لم يكن كذلك متى كلف بهذا الاعتبار بصفة دائمة أو مؤقتة بحصيل أو بحفظ أموال أو أوراق بسبب وظيفته بقطع النظر عما إذا كانت هذه الأموال أو الأوراق عامة أو خاصة (قضى ٢١ جمادى سنة ١٩٢٠ ع ٢١ ص ٨٨) .

١٣ - وكل مستخدم مصلحة السكة الحديدية الأميرية إذا اخطبوا قودا منها (قضى ٢١ نوفمبر سنة ١٩٠٢ استئناف ٢ ص ٢٢٨) .

وقد طبقت على رئيس قلم تذاكر اشتراك مصلحة السكة الحديدية الأميرية الخلس مبلغا من الأموال المصلحة إليه من الجمهور ثمة تذاكر الاشتراك لأنه موظف بحكومة والأموال التي تحصل من أموال الحكومة وفصلا عن ذلك فإن المادة ٩٧ من قانون الموقوفات لم تأت بها عبارة "موظف محوي" التي يصح أن تكون محل جدل وإنما نصت على ماوردى بالحصيل أو المتعديين له والأشياء على الرذائع فهي تشمل لمن كل مستخدم سواء كان موظفا طما بمنى الكلمة أو لم يكن كذلك متى كلف بهذا الاعتبار بصفة دائمة أو مؤقتة بحصيل أو حفظ أموال بسبب وظيفته كما أن هذه المادة تشمل الأحوال الأميرية العامة كما تشمل الأموال الخصوصية التي في حوزتها وهذه المادة تطبق تماما على سائر التهم فهو بسبب وظيفته كان مكلفا بحصيل وحفظ قيم الاشتراك (قضى ٢ نوفمبر سنة ١٩٢٥ ع ١٥٥٢٨) .

وكل فرطين لطار السكة الحديدية اخطس شيئا من البضائع المشحونة بالنظر لأنه يعتبر أمينها على الكسارى بحسب لوائح تلك المصلحة (قضى ٢١ مايو سنة ١٩٢٢ ع ٢٤ ص ٦١ ر ٢١ أبريل سنة ١٩٢٢ ع ٦٢ ص ٢٥) .

١٤ - وتطبق على موظف قلم قننة المصوغات التي يخلس شيئا من المصوغات التي يملكها إليه الصياغ لاجراء عملية الشق لأن المادة المذكورة تنص أيضا على اختلاس الأموال والأشياء الخصوصية التي تسلم إلى الأمراء بسبب وظائفهم (قضى ٢٦ جمادى سنة ١٩١٨ ع ٣٩ ص ٢٠) .

١٥ - وكل كاتب أول المحكمة الشرعية للتدوين للحصول الذي يختلس شيئا من المبالغ التي في عهده (قضى ٢٧ ديسمبر ١٩٢٨ بمادة ٩٠ من ١٨٢).

١٦ - وكل كاتب محرم وإدارة المركز الذي يقوم بتحويل التبرعات وضياعا من المبالغ التي تبلغ على ذمة التبرعات وتورد بها إلى تربية المحكمة أو المركز إذا اختلس شيئا منها لأنه من المتدوين للحصول المتصوص عليهم في المادة المذكورة (قضى ١٩ يونيو ١٩٢٠ بمادة ١٥٠١ من ١٧ من ١٩٢٠).

١٧ - وكل ناظر الحفلة الذي يختلس شيئا من جرة القطن المسجلة إليه حسب وظيفته (قضى ١٢ أبريل ١٩٢٧ بمادة ٧٢٧ من ١٤ من ١٩٢٧).

١٨ - ويكفي الإطلاع على المادة ٩٧ مع التحقق من أن هذه المادة تكفلت عن "مأموري الحصول" دون أي تمييز أو تفرقة بين من كان داخل منهم هيئة العدل أو غير داخل في تلك الهيئة، وبما لا يربط به أنه لو سار السبل على تفسير المادة سابقة لذكر من أنها لا تسمى من من كان غير داخل هيئة الموظفين العاملين يخرج من حكمها جميع صيارف البلاد المتوط بهم لتحويل أموال أطباء التطويرية مما يحق أن مثل هذه النتيجة ترفضها الهيئة بناءً وبإبائها النص القانوني فيه متى ومضى (قضى ٩ مارس ١٩٢٠ بمادة ١٠ من ٢٢٠).

١٩ - إذا لم تتوفر في المختص صفة الحصول أو الأمين أو المرافق المسلم فلا يكون الاختلاس الخفية المتصوص عليها في المادة ٩٧ مع بلى يجوز أن يكون جملة خيانة الأمانة أو جملة السرقة المتصوص عليها في المواد ٢٧٩ و ٢٨٠ و ٢٧٥ من ٢٧٥. وكل هذا لا تنطبق المادة ٩٧ مع كل ابن الصراف أو زوجه أو مساعده المختص إذا اختلس شيئا من الأموال التي في عهده.

وقد حكم بأنه لا يشتر من أبواب الوثائق العمومية من كان مكلفا بجمع أموال لصرافها في عمل خبي (قضى ٢ فبراير ١٩٠٠ من ١٥ من ٩٧).

٢٠ - وأنه لم يصدر أي أمر من السلطة القضائية ينزل موطنى المارة الخاصة مباشرة صفات الموظفين اليهوديين وإن كان الأمر العالي الصادر في ٧ ربيع الثاني

سنة ١٢٩٩ قد اجبر هؤلاء الموظفين كوظف الحكومة فيما يختص بمقتضى الحال
بإزالة التوسع في هذه المساواة لا كثر من المراد منها بل بالعكس يظهر منها أن
هذه المساواة غير موجودة من جهة أمور أخرى، فلذا اختلص صرفاً الخاصة للملكية
مقتضى من قوة الخاصة المسندة إليه بسبب وظيفته كان عمله مطالباً عليه بمقتضى
المادة ٢٩٦ ع ولا يؤثر على تهمته أنه كان في الوقت نفسه صرفاً لديوان الملك
أيضاً وكان بهذه الصفة موظفاً عمومياً وقد يجوز أن صفة صرف الديوان الملكي قد
أثرت على انتخابه وتعيينه في المهارة الخاصة كما أن القوة الموجودة في أحد الموظفين
المسومين قد تكون باحداً لأعضاء إحدى الشركات المخصوصية على انتخابه وتعيينه
مثلاً بوظيفة صرف لما ولكن الصفة العمومية التي هو حائزها لا يمكن مطلقاً أن
تشمل أو تمتد للمهارة الأموال التي تسلم له من هذه الشركة (قصر ٢٢ فبراير سنة ١٩١٣
ع ١٤٤٠٠٠٠٠).

٢٩ - وإن جمعيات الرقيق بالحيوان حكمها حكم الأفراد، ويستثنى منها
أفراد إن اختلص أحدهم شيطاً من أموالها دخل خطاب القتل تحت نص المادة
٢٩٦ ع لا المادة ٩٧ وذلك لأن الأوامر الصادرة بشأن راحة ومعالجة الدواب
انما هي أوامر دعت إليها الشفقة بالحيوان وكل ما يؤخذ منها أنها تضع قواعد
للموصل لهذه المعالجة وتلك الراحة في هذه الجمعيات لذا صرفت ومطابقة للملك
للمرونة مع تلك الشفقة ببيع دابته إن لم يشأ دفع ما صرفته تلك الجمعية على علاجها.
أما نظام الجمعيات المنسل للتملق بإيرادها ومصرفاتها فمعلق بها ذاتياً ولم تفسد تلك
الأوامر بشئ فهي إذن جمعية ككل الجمعيات يكونها ويستقر فيها من يريد من
كرام القوم ودوى المرونة يمال يكتسبون به من صلتهم أو ممن يريد ساعطهم بما
يحصلون عليه من الأموال أجزاها يقتسمونه من الملاجع لدواب قوى الصر لنابة
انتابية هي الرقيق بالحيوان . ويجوز تول المدير أو المحافظ رئاسة هذه الجمعيات
لا يغير شطاً من تلك المسألة الخاصة بها وربما كان القرض منه إظهار ما لموضوع
تلك الجمعيات من الأهمية التي تناسب مع جلال الناية من عملها في قائه ولا حاجة

لتلليل كل ذلك بأكثر من عدم تسمية هذه الجمعيات لأى فرع من فروع الحكومة وعدم ذكر أى شئ يتعلق بها فى ميزانيتها أو فى ميزانيات المجالس المنتهية فرما من الحكومة (مبادئ الزاوي ٢٨ فبراير سنة ١٩٢٨ ع ٢٩ ص ٨٢) .

٢٢ - ولا تطبق المادة ٩٧ ع إلا على الاختلاس للتاجين مباشرة إلى الحكومة المصرية . ولا يدخل فى حكمها موظفو مالية حكومة السودان . فلذا اختلس رئيس قيودات وقدرحات مالية حكومة السودان أوراق طوابع البوستة الخفية بصوم مصاوغ حكومة السودان التى كانت معلقة إليه لاستعمالها فى مصالح تلك الحكومة بصفته موظفا بها بالأجرة الشهرية بأن باع جزءا منها وأخذ ثمنه لنفسه كان عقابه بالمادة ٢٩٦ عقوبات (مبادئ سر ١٠ أغسطس سنة ١٩١١ ع ١٢ ص ٩٨) .

٢٣ - الركن الثانى : التسليم بسبب الوظيفة - تقتطع المادة ٩٧ ع لمقاب المقتبس أن تكون الأشياء المقتلة قد سلمت إليه بسبب وظيفته ، وفى النص الفرنسى المادة (détant entre ses mains en vertu de ses fonctions) أى وجدت بين يديه عطشى وظيفته .

وحتى يكون التسليم بوظيفة الوظيفة يجب أن يكون الشخص مختصا بوظيفة القوانين أو اللوائح بخصمى الأموال أو حفظ الروائع .

٢٤ - وليس بشرط أن تكون وظيفته الأميرية لمحصل الأموال أو حفظ الروائع بل يمكن أن يكون ذلك جزءا من وظيفته أو من وظائف أعمال وظيفته . فأمور الضبطية القضائية التى يصطب مع التهم كقودا لأشياء أخرى أثناء التحقيق ويحفظها عنده كل ذمة القضية يستأهيا على هذه الأشياء ويقلب إذا اختلسا بالمادة ٩٧ ع (أحد بك ابن سر ١٩٤٤ ولما يكرى المجلد ١٨٦١ - ٢ - ٢٦٧) .

ولكن حكم مع ذلك بأنه إذا اختلس أحد مأمورى الضبطية القضائية أشياء سلمت إليه أثناء سر محضر جنى فلا يطبق عليه كل للمادة ٩٧ ع لأنه لم يكن أميا عموميا كالموظف فى تطبيق هذه المادة بل وقع الجريمة فى تركيبتها تحت حكم المادة ٢٩٦ ع (استاذ سر ٢٦ ص ١٩٠٠ ع ٢ ص ٨٢) .

٢٥ - أما إذا كانت وظيفة الخنفس لا تقتضي تسليمه الشيء ولكنه تسليمه أو وجد بين يديه بآية طريقة كانت ثم الخطه فيخلف الحكم بحسب ما إذا كانت الأموال الخنفسه أميرية أو خصوصية . فإذا كانت أميرية يعاقب على اختلاسها بمقتضى المادة ١٠٢ ع التي تنص على عقاب كل موظف أدخل في نتمه بأي كمية كانت تمردا للحكومة . وإذا كانت خصوصية يعاقب على اختلاسها بمقتضى مادة السرقة أو مادة خيانة الأمانة .

٢٦ - وقد حكم بأن المادة ٩٧ ع لا تنطبق على أوباشي بوليس كلفه رؤسائه بمباشرة تحصيل بعض مبالغ مطلوبة من المراكية فان طاعته لرؤسائه لا يمكن أن تخلو صفة لا يجوز له إياها القانون ولا هو من المنعويين لها بمقتضى نص التوائح ولا يوجد شيء من شؤون وظيفته الحقيقية يسمح باعتباره من فريق الموظفين المنوطين بمادة إدارة الأفراد والأموال وحفظها والتدبير لها السبب يطلب منهم تقديم طمانة وتلقى عليهم المادة ٩٧ مسئولية أشد من مسئولية أي شخص آخر يؤتمن مرمضا على أموال . فلو اختلس الأوباشي المذكور شيئا من الأموال التي جعلها فتكون جريمة خيانة أمانة عمومية (محرر ٢ مارس ١٩١١ مراجع ١ ص ١٩٨) .

٢٧ - وإن المادة ٩٧ ع لا تنطبق أيضا على عسكري بوليس ضبط به بصفة مؤقتة تمتد الأحكام الصادرة من محكمة مركزية لأنه لم يكن مندوبا لتحصيل بمقتضى قانون نو لائحة إدارية بل تنطبق عليه المادة ٢٩٦ ع (جرائد الاسكندرية ٢٧ فبراير ١٩٢٦) .

٢٨ - ولكن المادة ٩٧ ع تنطبق على كاتب المداخلات المختص بالتسجيل وتحصيل التبرعات والمصاريف بالنيابة الخنفسه الذي يحتسب من الأموال الأميرية التي في عهدته ولو لم يندم لتحصيل بالمر كلفي رسمي من المحكمة أو من النيابة الموظف بها لأنه مما لا ريب ولا نزاع فيه أن النيابة العمومية الإدارة والإشراف على عملية الخزينة في المحاكم وأنه بحسب ترتيب توزيع الأعمال الذي كان مأمورا به شعبها من نفس رئيس النيابة وجرى العمل بمقتضاها مدة سنوات عديدة وبطرق

أمره الخاص والعام أن الكتاب المذكور كان منوطاً به في هذا الترتيب أمر تحصيل
القرارات وتوريدها لخزينة الحكمة وأنه بحكم هذا الترتيب وبموجب هذه الصفة
الفعيلة استلم لحساب الحكومة جميع المبالغ المنسوب له اختلاسها (نقض ٢٥ مايو
سنة ١٩٢٧ قضية رقم ٨٥١ سنة ١٤٤٤ قضائية) .

٢٩ - وفي القانون الفرنسي نص (هو المادة ١٧٣ ع ف) يعاقب من
يختلس من الموظفين العموميين أشياء سلمت إليه أو وصلت إلى يديه بسبب وظيفته
ولو لم يكن حادقاً باستلامها بمقتضى قانون أو لائحة ، وليس لهذه المادة مقابل
في القانون المصري .

ولما حكمت محكمة النقض والإيرام المصرية بأن المادة ٩٧ ع لا تنطبق على
معاون مكتب بريد فتح مكتوبين مسجلين واختلس من كل منهما جنياً مصرى لأن
مأمورية المتهم في مصلحة البريد وقت لوثكابه الجرمية كانت لا تتعلق باستلام
الخطابات المسجلة من الجمهور وتليدها في دفتر المصلحة ثم تسليمها إلى قلم السفريات
وليس من عمله أن يستلم ثوباً يكون أميناً عليها ولا يمكن احتياز محتويات الخطابات
المسجلة أموالاً سلمة إليه بحكم وظيفته لأن المفروض أن الخطابات المسجلة
لا تحتوي أشياء ذات قيمة وليست مصلحة البريد مسؤولة عن محتوياتها بل يجب
لإرسال الأوراق المالية أو ما شاكلها أن توضع في خطافات مؤس عليها لها نظام
خاص يختلف عن نظام التسجيل العادي ويكون مسؤولاً لموظف البريد عن محتويات
تلك الخطابات من أموال وسنلها فإذا اختلس شيئاً منها كان فعله مما يقع تحت
حكم المادة ٩٧ عقوبات بخلاف ما في الخطافات المسجلة التي تسلمت إليه لإجراء
ما يلزم توصيلها لأربابها فإذا تمكك شيئاً من محتوياتها لا يكون عمله حياًة يعاقب
عليها بالمادة ٩٧ ع بل بجنحة سرقة بالمادة ٢٧٤ فقرة أولى عقوبات ، فرق
التشريع الفرنسي بين الحالتين ليحصل العقاب في الأولى بالمادة ١٦٩ ع وغالبها
المادة ٩٧ من القانون المصري وفي الحالة الثانية بمادة لم يرد لها مثيل في القانون
المصري وهي المادة ١٧٣ (نقض ٢١ يونيو سنة ١٩٢٧ ع ٢٩ ط ٦١) .

٣٠ - الركن الثالث : نوع الأشياء - نصت المادة ٩٧ ح على المعاقبة على اختلاس الأموال الأميرية أو الخصوصية أو الأوراق التجارية بجرى النقود أو غيرها من الأوراق والسندات والأمتعة .

يجب أن يكون الشيء المختلس من الأشياء التي لها قيمة مالية . يستفاد هذا من موع الوظائف التي يؤتمن من يمكن أن يقع منهم الاختلاس ومن نص المادة ٩٧ ح على إلزام الجاني برد ما اختلصه وبدفع غرامة مساوية لقيمته (راجع باربون مادة ١٦٩ و ١٨٥) .

٣١ - ويدخل في البيان الوارد في هذه المادة النقود وأوراق البنك نوت والكيالات والحصاريل والسندات التي تحت الاذن وأذونات الصرف والأسهم والسندات المالية والأمتعة والبضائع (باربون مادة ١٦٩ و ١٩٥ و ٧٢) .

٣٢ - ويستوى أن تكون الأموال المختلة أميرية أو خصوصية (راجع الأحكام السابق ذكرها) . ويجب تطبيق القاعدة نفسها على الأوراق والسندات والأمتعة (باربون مادة ١٦٩ و ٧٥) .

٣٣ - الركن الرابع والخامس : الاختلاس والقصد الجنائي - يشترط لتكون الجريمة وقوع فعل مادي هو الاختلاس أو الاختفاء وفي النص الفرنسي (détournement ou soustraction) كما في المادة ١٦٩ من قانون العقوبات الفرنسي .

وقد اتشد الشراح الفرنسيون التميز بلفظ (soustraction) بما أن الموضع هنا أن الأشياء المختلسة موجودة في حيازة للنهم، وقالوا أنه كان الأصح الاكتفاء بلفظ (détournement) إذ أن الجريمة المنصوص عليها في المادة ٩٧ ح ليست سرقة بل هي خيانة أمانة من نوع خاص (باربون مادة ١٦٩ و ٥٩٥ و ٦٠٠ وبارد ١ ص ٢٢٢ هامش ٢١) .

٣٤ - ويتم الاختلاس كما في جريمة خيانة الأمانة متى أصاب المختلس الشيء الذي سلم إليه إلى ملكه وتصرف فيه على اعتبار أنه مملوك له (نص ٢٧ ديسمبر سنة ١٩٢٨ مادة ٩ و ١٨٢) .

٣٥ — ولا خطاب على الاختلاس إلا لما اقترن بالفعل المادى بالقصد الجنائى فان لفظ الاختلاس أو الإخذاء الراودين فى المادة ٩٧ ع يتضمنان فى ذاتهما معنى النش .

ويتوفر هذا القصد متى تصرف الجنائى فى النش المسلم اليه وهو يعلم بما قد ينشأ من فاك من ضرر الحكومة أو لفرد الذى تعلق حقه بذلك النش (جارسون مادة ١٦٩ ص ٩٢٥ و٩٢٦ ج ٢ ص ١٤٩٢) .

٣٦ — وقد قررت محكمة النقض والابرام هذه المبادئ فى حكم قالت فيه "ان لفظ الاختلاس الوارد بالمادة ٩٧ معناه تصرف الجنائى فى المال الذى يهدده على اعتبار أنه مملوك له وهو معنى مركب من فصل ملقى هو التصرف فى المال ومن فصل على يقترن به وهو نية اصابة المال على ربه . فاللفظ دال ببناءه على ركنين أساسيين من أركان الجريمة : الركن الملقى وهو التصرف فى المال ، وركن القصد الجنائى وهو نية اصابة المال (نقض ٢٧ ديسمبر ١٩٢٨ مادة ٩٠٢ ص ١٨٢) .

٣٧ — وبناء عليه فيجوز وجود مجز فى حساب أحد الصيارفة أو عدم تهديم النش المودع عند أحد الأبناء وكذا مجز التأخير عن رد النش فى الميعاد المقرر لا تكفى لتكون الجريمة فان هذه الأفعال تدل على الاختلاس المادى ولكنها لا تقوم دليلا على القصد الجنائى .

ويثبت هذا القصد بطاعة باستناع الجنائى عن رد النش بعد المطالبة به أو بظهور استعانة الرد (جارسون مادة ١٦٩ ص ٩٢٥) .

٣٨ — ولكن المطالبة ليست شرطا لتحقيق الجريمة فان القانون لم يضع طريقة مخصوصة لإثبات الاختلاس ولم يوجب التكليف الرسمى بل ترك الأمر لتقدير القاضي . فانما اتضح بأن الاختلاس قد وقع فلا فائدة أن يعتبر الجريمة موجودة ويحكم بالخطاب ولو لم يسبق تكليف اللتم برده ما يبيده لنقض ١٠ ربيع سنة ١٨٩٩ ج ١ ص ٩٤٧ و٩٤٨ ص ٢٧٢ ديسمبر ١٩٢٨ مادة ٩٠٢ ص ١٨٢) .

٣٩ - ورد الشيء المختلس أو قيمته بعد وقوع الاختلاس لا يبنى الجريمة لأنه يجوز توفير الأركان المكونة للجريمة بما يقترب عليه وقوع الاختلاس وقع الفعل تحت طائلة القانون الجزائي بقطع النظر عن جميع الظروف التي قد تعرض بعد وقوع الفعل . فمرد المبلغ المختلس بأي كيفية حصل بها هذا الرد لا يمكن أن يكون له أثر رجعي فبذلك جريمة توافرت جميع أركانها قبل هذا الرد القبي لا يمكن أن يكون له من قيمة أكثر من اعتباره ظروفاً مخففة يمكن أن يؤثر على مقدار العقوبة المستحقة .

أما ما قد يبدو أحياناً في حالة وجود حساب بين الطرفين من أن المبادرة إلى رد العجز الوقي الذي يظهر في الحساب ولو لم يكن هناك اقترب بهذا الرد ثلاثي الجريمة لرجع هذا المظهر هو أن هذه المبادرة إلى الرد تعتبر في الواقع دليلاً على أنه لم تكن هناك نية احتلاس على الإطلاق وإن ركن العمد لم يتوفر وجريمة في هذه الحالة لم يكن لها وجود مطلقاً . أما فيما يتعلق هذه الحالة وما دامت الأدلة توافرت على وجود جميع أركان الجريمة بما في ذلك ركن العمد فإن رد الشيء المبتد ولو حصل من تلقاء نفس الفاعل لا يمنع من وقوع الجريمة ومن استحقاق العقوبة ويكون الرد في هذه الحالة مظهراً للتنبه على جريمة وقعت (تقضى أول مايو سنة ١٩٢٠ قضية رقم ١١٠٢ سنة ١٧ صائفة، وهذا يعني تقضى ٢ مايو سنة ١٩١٤ ج ٢٥ عدد ١١٧) .

٤٠ - عقاب الجريمة - يحكم على المختلس فضلاً عن رد ما اختلسه بدفع

غرامة مساوية لقيمة ذلك ويقلب بالسجن (مادة ٩٧ ج) .

٤١ - ويجب الحكم بتفويض الرد والغرامة التكيليين ولو طبقت المادة ١٧ طوائف الخاصة بالظروف المخففة لأن هذه المادة لا تسري إلا على الطوائف الأصلية المذكورة فيها (تقضى ١٧ أبريل سنة ١٩٠٩ ج ١٠ عدد ٧٢، وأول يوليو سنة ١٩١٩ ج ١٧ عدد ١٠٧، ٢١ ر ٢١١ سنة ١٩٢٢ ج ٢٤ عدد ٦١) .

٤٢ - ويجب الحكم بها ولو أصر بإيقاف تنفيذ لأن هذا الإيقاف يقتضي نص المادة ٥٢ ج لا يتناول إلا عقوبة الحبس ولا يؤثر مطلقاً على العقوبات الأخرى التي قد يشتمل عليها الحكم .

٤٣ - وإذا وقع اختلاس في حكم المادة ٩٧ ع وتزوير في ورقة أميرية بقصد إخفاء الاختلاس يجب مع الحكم بال عقوبة المقررة لأشد الجرمين وهي جريمة التزوير الحكم بعقوبتي الرد والعرامة التكيليين المقررين لجريمة الاختلاس (نقض ٢ نوفمبر سنة ١٩٢٤ ع ٢٧ د ٢٤ ر ٢٤٣ ١٩٢٧ ع ٨ د ١١٢ ر ٧ ديسمبر سنة ١٩٢٧ ع ٨ د ٥١٣ ر ٢٥ ر أبريل سنة ١٩٢٩ ع ٣٠ د ١١٢ ر ١٠ وبتلك نفس ١٩ أبريل سنة ١٩١٣ ع ١٤ د ١١٢ ر ١٠ ر نوفمبر سنة ١٩١٧ ع ١٩ د ٢) .

وإذا حكم على شخص في تهمة اختلاس مطبقة على المادة ٩٧ ع وتهمة رشوة مطبقة على المادة ٩٣ وبالنظر لارتباط الجرمين ببعضهما قضى بالعقوبة المقررة للجريمة الأشد وهي الرشوة وجب الحكم بعقوبتي الرد والعرامة التكيليين المقررين لجريمة الاختلاس (نقض ٢ نوفمبر سنة ١٩٢٤ ع ٨ د ٥١٣) .

فك لأن العقوبات التكيلية من حرمة ورد ومصادرة هي عقوبات نوعية (spécifiques) لازمة عن طبيعة الجريمة التي تقتضيها ولمحوظ قنارح بصفة خاصة ضرورة توقيفها لهما تكن العقوبة المقررة لما يرتبط بتلك الجريمة من الجرائم الأخرى فان تطبيقها لا يفتى أن يجب تلك العقوبات التكيلية كما يجب العقوبة الأصلية التابعة هي لما يل لا زال واجبا الحكم بها مع الحكم بعقوبة الجريمة الأشد. وإن قليلا من التأمل يؤيد هذا النظر فان المصادرة مثلا مأمورها انهاء لخطر الأشياء المصبوطة ولا يخطر ببال أحد أن من يحرز مادة مخدرة أو يحمل سلاحا مخزما حمله ثم يرتكب جريمة أخرى أشد عقوبة من إحراز المخدرات أو حمل السلاح - لا يخطر ببال أحد أنه مع معاقبته بعقوبة الأشد من جرميته نسلم له المادة المخدرة أو السلاح المخزوم فان ذلك يكون ضربا من السخرية ، وما فك إلا لأن المصادرة تقتضيها طبيعة الجريمة التي تفرش ثبوتها وإن لم تطبق عقوبتها الأصلية .

كذلك الرد والعرامة المأمور بهما تكليا فان أسلمهما في الواقع الصحيح فكرة التحويض المدني التي لا يحكم القاضي الجنائي المساس به مهما طوى من العقوبات الأصلية ما هو أشد من العقوبة الأصلية للجريمة التي تقتضيها . وبيان فك أن الشارع إنما فرض العرامة والرد في ملائمة قليلة من الجرائم كلها ترجع

ال حيث الموظفين بأموال الحكومة (المواد ٩٧ إلى ١٠١ و ١٠٩ و ١١٤ إلى ١١٦) أو إلى جنتهم بواجب وظيفتهم (مادة ٩٣) . فإرد للأموال في تلك المواد ليس شيئا آخر سوى إعادة مال الحكومة إليها وهذا حق طبيعي أساسي واجب إحضاره حتى بدون أن ينص عليه قانون العقوبات . والفرامة للأموال بها في تلك المواد هي في الواقع تعريض الحكومة عن إضرار موظفيها باختلاس مالا أو بالارتشاء وكل ما في الأمر أن هذا التعريض نفسه القانون وقامه قصدا على مقدار مال الحكومة المختلس أو المال المرشوب ليكون أبلغ في نكبة الموظف في شره النفس الذي ظهر به . ولقد رأى الشارع من بلب الاختصار في الإجراءات أن لا ضرورة لدخول الحكومة مدعية بحق مدني بسبب هذا التعريض بنفسه من خسارة ورد وأن يكلف القاضي بالحكم بها من ثقله نفسه بعد أن يرفع له الدعوى العمومية بطريقها القانوني وتنتهي إدانة المتهم . وما دامت فكرة التعريض للنفس هي الأساس في تلك العقوبة التكبيلة وجب كما أسلفنا الحكم بها دائما وفي كل الأحوال (قضى ٢٥ أبريل سنة ١٩٢٩ ج ٣٠ د ١١٢ ، راجع للمنى محض ٩ نوفمبر سنة ١٩٣٠ قضية رقم ١٧٥٠ سنة ١٧٢٠ ثنائية) .

٤٤ — ولكن إذا كان المتهم قد ردّ المبلغ المختلس إلى المني عليه قبل صدور الحكم فلا يكون هناك محل لإلزامه برده مرة أخرى . فإذا كانت محكمة الموضوع قضت بالردّ خطأ تعين على محكمة النقض قبول وجه الطعن وتعديل الحكم بالنسبة إلى إعفاء الطامن . من ردّ للمبلغ المحكوم برده (قضى ١٢٠ أكتوبر سنة ١٩٣٠ قضية رقم ١٣٠ سنة ١٧٢٠ ثنائية) .

وأما عقوبة الفرامة فتشأنها شأن العقوبة الأصلية ويقتضي القضاء بها بصرف النظر عما إذا كان المبلغ الواجب رده سبق ردّه من المتهم قبل الحكم عليه أم لا (قضى ٢٧ مارس سنة ١٩٣٠ قضية رقم ٦٤٢ سنة ١٧٢٠ ثنائية) .

٤٥ — يبين الواقعة في الحكم — يجب أن يبين الحكم القاضي بعقوبة طبقا للمادة ٩٧ ج جميع الأركان للكونة للجريمة . فيجب أن يبين صفة المختلس وأن الثمن المختلس سلم إليه بمقتضى وظيفته .

وقد حكم بأنه يجب عند تطبيق المادة ١٠٠ ع (٩٧ جديدة) أن يفسر في الحكم أن التهم مومن الاختصاص المذكورين في تلك المادة وإلا كان الحكم لاها (قضى ٢٧ مارس ١٨٩٧ لعدد ٦٠ ص ٢٠٥).

الفصل الثاني : في الجريمة المنصوص عليها في المادة ٩٨ ع (ليس لها مقابل في قانون قفرنس)

٤٦ — المادة ٩٨ ع — نصها : كل من يكلف بشراء شيء أو بيعه أو صنعه أو استصناعه على ذمة الحكومة واستحصل بواسطة غش في شراء ذلك الشيء أو بيعه أو الكشف عن مقدار أو صفة على ربح لنفسه أو لغيره تمردته انحصار على الحكومة يحكم عليه بالسجن ورد ما أخذه ويحكم أيضا عليه بالزل إن كان موظفا عموميا .

٤٧ — أركان الجريمة — لهذه الجريمة ثلاثة أركان ترجع إلى :
(١) صفة الجاني ، (٢) الطريقة التي يستعملها ، (٣) النتيجة التي يصل إليها .

٤٨ — الركن الأول : صفة الجاني — يجب أن يكون الجاني مكلفا بأداء عمل من الأعمال الآتية على ذمة الحكومة وهي : الشراء والبيع والصنع والاستصناع .

ويستوي أن يكون الشخص المكلف بالعمل موظفا أو غير موظف كتابي أو مقاول أو متعهد أو شخص غير ذي حرفة .
ولا يخفى أن يكون التكليف صادرا له من الحكومة مباشرة بل يصح أن يكون صادرا من التزم بالعمل للحكومة .

٤٩ — الركن الثاني : استعمال الغش — يجب أن يكون الشخص الذي كلف بأداء عمل من الأعمال المتقدم بيانها أي الذي كلف بشراء شيء أو بيعه أو صنعه أو استصناعه قد غش في شراء ذلك الشيء أو بيعه أو صنعه أو الكشف عن مقلده .

فإن لم يرتكب خطأ من قبل ما تقدم فلا عقاب عليه ولو ربح من العمل ربحا يعود بالخسارة على الحكومة .

٥٠ - الركن الثالث : الحصول على ربح على حساب الحكومة -
لا تتم الجريمة إلا إذا كان الشخص المكلف بنشء مما ذكر قد استحصل بواسطة النشء على ربح لخصه أو لنبيه تعود منه الخسارة على الحكومة، وفي النص الفرنسي (au dépens du gouvernement) أى على حساب الحكومة .

فليس بشرط أن يعود الربح على الشخص المكلف بالعمل بل يعاقب هذا الشخص ولو طرد الربح على غيره .

٥١ - وتشمل الحكومة جميع المصالح العامة التي تستعمل سلطتها من الحكومة . فتدخل فيها وزارة الأوقاف ومجالس المديرات والمجالس البلدية والمحلية وإن كان لكل منها ميزانية خاصة مستقلة عن ميزانية الحكومة (تراجع الأحكام الواردة في شريعتي السنتين ٩٧ و ١٠٣ ع) .

وقد حكمت محكمة جنابات مصر بتاريخ ١٤ أغسطس سنة ١٩١٤ في قضية الخناية رقم ٢٢ مائة أمية سنة ١٩١٤ بتطبيق المادة ٩٨ ع على ناظرى مدرستين زراعتين تابعيتين لمجلس المديرية وكاتب حسابات هـ كلفوا بشراء مواشى وأغصام وحمير المدرستين الزراعتين أى بشرائها على ذمة الحكومة في شخص مجلس المديرية وحصلوا بواسطة النشء في الشراء على ربح لأنفسهم عادت منه الخسارة على الحكومة في شخص المجلس المذكور وذلك الربح هو بطريق الزيادة في الأثمان الحقيقية . وكان الدفاع قد أزعج في اعتبار الشهود التي حصلوا عليها بطريق النشء تقوموا الحكومة ففككت المحكمة أن مجالس المديرات أضلت بمقتضى القانون لإدارة بعض المصالح العمومية المحلية بصفتها أشخاصا معنوية تؤدي عن الحكومة الأعمال اللازمة لتلك المصالح التي من ضمنها التعليم فبناء على ذلك أنشأت المجالس المذكورة المدارس وأضمت عليها من أموال الضرائب المقررة بمقتضى القانون ومن ثم يكون المال الذي يتفق على تلك المدارس وإيرادها هو من تقوم الحكومة وفصمت عليهم بالعقوبة .

وقد رفض الطعن الذي رُفِعه المتهمون عن هذا الحكم وكان المتهم الأول قد بنى طعنه على أنه غير عهدة إذ أنه تظلم مدرسة وليس من اختصاصه في اصطلاح المرسوم وملاحظة المدرسة، فقالت محكمة النقض أنه لا يشترط لتطبيق المادة ٩٨ أن يكون المتهم صرافاً أو كاتب حسابات (أنظر حكم محكمة النقض الصادر في ٢٨ أكتوبر سنة ١٩١٤ ذرائع ٢ عدد ٦٨) .

٥٢ - عقاب الجريمة - ياتى مرتكب الجريمة المنصوص عليها في المادة ٩٨ ع بالحبس ويحكم عليه أيضاً برد ما أخذه . فلما كان موظفاً عمومياً يحكم عليه فوق ذلك بالنزل .

الفصل الثالث - في القسور

Concession

المادة ٩٩ ع (تقابل للمادة ١٧٤ ع ف)

٥٣ - المادة ٩٩ ع - نصها : أرباب الوظائف العمومية إما كانت درجتهم سواء كانوا رؤساء مصالح أو مستخدمين مرتبوسين أو مساعدين لكل منهم وكذا المقرمون الرسوم أو العوائد أو الأموال ونحوها والموظفون في خدمتهم إذا أخذوا في حال تحصيل الترامات أو الأموال أو العوائد ونحوها زيادة عن المستحق منها ياتقون في الوجه الآتي :

رؤساء المصالح والمقرمون ياتقون بالنجن ، أما المستخدمون المرتبوسون ومساعداً الجميع فياتقون بالحبس والنزل . ويحكم أيضاً برد المبالغ المتحصلة بدون حق وبدفع غرامة مساوية لها .

٥٤ - أركان الجريمة - لهذه الجريمة ثلاثة أركان : (١) صفة الجاني ، (٢) أخذه حال تحصيل الترامات أو الأموال أو العوائد ونحوها زيادة عن المستحق منها ، (٣) القصد الجاني .

• • — الركن الأول : صفة الجاني — نص الشارع في المادة ٩٩ ع

على ثلاث طوائف من الأشخاص الذين يدخلون في حكم هذه المادة وهم :

(١) أرباب الوظائف العمومية أي مكاتب درجتهم سواء كانوا رؤساء مصالح

أو مستخدمين مرحوسين ، (٢) مقرر الرسوم أو الموائد أو الأموال ونحوها ،

(٣) مساعدا الموظفين أو المستخدمين ومساعدا المترجمين .

• • — أرباب الوظائف العمومية أي كانت درجتهم —

قصد الشارع بهذه العبارة أن ينص على الموظفين العموميين بالمعنى الواسع وأن

يلحق العقاب بكل من يسيء استعمال وظيفة عمومية أو أية صفة تعطيه سلطة عامة .

ويدخل في عبارة " أرباب الوظائف العمومية أي كانت درجتهم " موظفو

مجالس المديرية والمجالس البلدية والمحلية ومستخدموها بالنسبة لما تحصله هذه

المجالس من الرسوم والموائد المحتضى القوانين الصادرة بشأنها .

والمادة ١٧٤ من قانون العقوبات الفرنسي تنص على هؤلاء الموظفين

والمستخدمين بصريح العبارة خلافا للمادة ٩٩ من قانون العقوبات المصري فلاس

في نصها ما يشير إليهم . ولكن المحاكم المصرية جرت على تفسير عبارة " موظف

عمومي " تقسيما واسعا يشمل موظفي ومستخدمى مجالس المديرية والمجالس البلدية

والمحلية (راجع في هذا الباب شرح الجرجسي المصروف عليها في المادتين ٩٧ و ١٠٣ ع) .

• • — رؤساء المصالح — نص الشارع رؤساء المصالح والمترجمين

بتقارب أشد من العقاب الذى كرهه المستخدمين والمساعدين فاحجب الجرمية متى وقعت

من الأولين جناية متقاربة عليها بالجنون متى وقعت من الآخرين بجناية متقاربة

عليها بالجهل .

ويظهر أن عبارة " رؤساء المصالح " الواردة في المادة ٩٩ ع لا يراد بها فقط

بكل الرؤساء الذين يشرفون على أعمال المصالح وجميع فروعها ككاتب العمومي ومدير

مصلحة الأموال المقررة ومدير مصلحة الجمارك الخ . بل تشمل أيضا الرؤساء

٦٢ - وأول ما يلاحظ في هذا الصدد أن النص العربي للمادة ٩٩ ع قد استعمل لفظ "أخذ" بينما النص الفرنسي لها استعمل عبارة (se s'ent fait donner) أى اقتضى . والقانون الفرنسي نص في المادة ١٧٤ على عقاب من طلب أو أخذ . ويظهر من النص العربي للمادة ٩٩ أن الشارح المصري قصد هو أيضا عقاب من يقبض مبلغا يعلم أنه زائد عن المستحق سواء أعطيت له هذه الزيادة بناء على طلبه أو بدون أن يطلبها . ولكن الأستاذ أحمد بك أمين يرى الأخذ بالنص الفرنسي ويشترط لعقاب المحصل أن يكون قد طلب أو اقتضى الزيادة بنفسه (انظر أحمد بك أمين ص ٦٦) .

٦٣ - وقد نص القانون الفرنسي أيضا في المادة ١٧٤ على عقاب من "أمر بالتحويل" بصفة قائل أصل الجريمة، وأغفل الشارح المصري ذكر هذا الأمر مع أنه نص خصيصا على رؤساء المصالح من بين الأشخاص الذين ينطبق عليهم حكم المادة ٩٩ ع وهم لا يحصلون الضرائب بأنفسهم وإنما يأمرهم من دويهم من المرموسين بتحويلها . ويرتب على هذا الإغفال أن الرئيس الذى يأمر مرموسه بتحويل مبالغ زائدة عما هو مستحق لا يعتبر عمله جناية معاقبا عليها بالسجن طبقا لعبارة الأولى من الفقرة الثانية للمادة ٩٩ ع ولكنه يعتبر شريكا بالتعريض المرموس في الجريمة وهو جنة معاقب عليها بالحبس متى وقعت الجريمة بناء على تعريضه .

٦٤ - ولما كانت المادة ٩٩ ع قد نصت على الأخذ فقط ولم تنص على الطلب ولا على الأمر بالتحويل كان الشروع في هذه الجريمة غير معاقب عليه إلا إذا كان الفعل جناية أى إذا وقع من رؤساء المصالح أو المقربين، أما إذا كان الفعل جنة بأن وقع من أحد المستخدمين المرموسين أو من أحد المساعدين فلا عقاب على الشروع فيه . ومن ثم لا يعاقب المرموس أو المساعد إذا طلب زيادة من المبلغ المستحق ما لم يأخذ هذه الزيادة بالفعل .

٦٥ - ويجب تطبيق المادة ٩٩ ع "أن يكون الخاني قد أخذ المبلغ الزائد عن المستحق حال تحصيل الترامبات أو الأموال أو المشور أو العوائد ونحوها"،
والنص الفرنسي (ou autres taxes et redevances) .

وتشمل الترامبات ما يخص به الحاكم أو المجال الإدارية كغرامة على من يخالف نصوص القوانين واللوائح .

ويراد بالأموال والمشور والعوائد جميع الضرائب التي تفرضها الحكومة أو المجالس سواء أكانت من مروج الأموال المقررة أو الغير المقررة .

وكلمة " ونحوها " الواردة في النص المرعي تصرف إلى ما كان من قبيل الترامبات والأموال والمشور والعوائد ويمكن أن يدخل فيها ما تقدم ذكره المبالغ التي تدفع في حالة الصلح في المخالفات طبقا للمادة ٤٧ من قانون تطبيق الجنايات (أحمد بن أبي م ١٧) ، وتدخل فيها أيضا مصاريف الدفوى .

أما كلمة (redevances) الواردة في النص الفرنسي فلا يخصص معناها في الترامبات أو الضرائب بل يشمل كل ما هو مستحق للحكومة من مرامبات أو ضرائب أو أجور أو غيرها . وكل ذلك يمكن أن يعاقب بمقتضى المادة ٩٩ ع من يحصل بهللا أزيد من المبلغ الواجب دفعه كسجن أو إبعاد إلى من أملك الحكومة .

وحس المادة ١٧٤ من القانون الفرنسي صريح في هذا ، فقد أتى على ذكر الرسوم والضرائب والأموال والإيرادات ثم ذكر فوق ذلك الأجور والمرتبات .

٦٦ - ولكن لا تطبق المادة ٩٩ ع في حالة تحصيل مبالغ مستحقة لأفراد الناس على من يأخذ ريانة من القدر المستحق منها .

٦٧ - تعاقب المادة ٩٩ ع من يأخذ ريانة عن القدر المستحق من الترامبات أو الأموال الخ . ولكنها لا تنص على عقاب من يأخذ ما ليس بمستحق منها . أما المادة ١٧٤ من القانون الفرنسي فلها تنص على عقاب من يطلب أو يأخذ ما ليس بمستحق أو ما يزيد عن المستحق .

ومل حقا لا تطبق المادة ٩٩ ع مل الموظف الذي يأخذ بها يزم أنه
مستحق الحكومة وهو ليس كذلك . ولكن يمكن طابع في هذه الحالة بقوة
النصب إذا توفرت أركانها (أحد من ١٨) .

٦٨ - قد تشبه جريمة القتل بجريمة الرشوة . والفارق بينهما هو في الصفة
التي يحصل بها المبلغ الزائد عن المستحق . فلما أخذ الموظف على أنه من الترامات
أو الأموال أو المشور أو التراكم أو نحوها كان القتل ففرا ، ولما أخذ على أنه
هدية أو عطية كان القتل رشوة (جاسون مادة ١٧١ و ١٩٩ وما بعدها) .

٦٩ - الركن الثالث : القصد الجنائي - يتوفر القصد الجنائي
في جريمة القتل متى أخذ المحصل المال طالما أنه قد أخذ زيادة عن القدر
المستحق . ويستمد هذا من النص الفرنسي لمادة ٩٩ ع إذ ورد فيه ما يأتي :
(qui se seront fait donner au delà de ce qu'ils avaient été dûs)
أي إذا أخذوا زيادة عما يملكون أنه مستحق .

فلما كان المحصل يعتقد أن ما أحده مستحق قانونا فلا خطاب عليه (جاسون
مادة ١٧١ و ١٧٢) .

٧٠ - ويضاف المحصل الذي يأخذ أزيد مما هو مستحق ولو لم تعد
عليه مصلحة من وراء ذلك بل ولو كان يصل لمصلحة الحكومة مبالغة منه في الحرص
على مصالحها لم يكن الخطاب عليه بأخذه ما يزيد على القدر المستحق ولا جرة
بالبراعت (جاسون مادة ١٧١ و ١٧٢ و ١٧٣ و ١٧٤ وما بعدها) .

وهذا تطبيقا لبدا المقرر في المادة ١٢٣ من الدستور المصري الصادر به الأمر
الملكي رقم ٧٠ لسنة ١٩٣٠ ونصها : لا يجوز إنشاء ضريبة ولا تعديلها أو إلغاؤها
إلا بقانون . ولا يجوز تكليف الأهالي بتأدية شيء من الأموال أو الرسوم
إلا بقانون .

٧١ - ومع ذلك لا يجوز التوسع في هذا الأمر بل يظهر أنه وإن كان
لا يجوز مبدأيا الاعتراض بعلم القانون إلا أنه واضح ألا خطاب على الموظف الذي

يأخذ الزيادة بحسن نية كل اعتداد أنها مستحقة بناء على خطأ في تفسير القوانين أو الواقع لأنه في هذه الحالة ما كان يعلم أنه يأخذ لزيد من القدر المستحق .
(جرسون مادة ١٧٤ و ٧٦ د) .

٧٢ - ومن المسائل التي تلوحا تحت الشرح معرفة ما إذا كان المستخدم المرسوم أو المساعد يفي من الطلب إذا تجاوز حد التحقق تحقيقا لأمر مادي له من رئيسه . وهي مسألة يجب حلها طبقا لقواعد المادة الميبة في المادة ٥٨ ع . فإذا ثبت أن المستخدم أو المساعد قد أتى بالفعل بحسن نية متقنا أن أمر رئيسه مطبق على أحكام القانون وكان اعتداده بهذا سبب على أسباب معقولة فلا عمل لعقابه ، وأما إذا كان يعلم أن الأمر الصادر إليه من رئيسه يخالف القانون وليس له أن يمتنع بهذا الأمر بل يقاتل هو ورئيس في هذه الحالة (جرسون مادة ١٧٤ و ٧٧ د) .

٧٣ - عقاب الجريمة - رؤساء المصالح والمقررون بالمقربون بالسجن وأما المستخدمون المرسومون ومساعدو الجميع فيطبقون بالسجن والمنزل . ويحكم أيضا بحد المبالغ المستحقة بدون حق وبدفع غرامة مالية لها (مادة ٩٩) .
ويلاحظ أن حكم المنزل لا يصدق على مساعد المقدم لأنه غير موظف وإنما يصدق على من عنده من المستخدمين المرسومين والمساعدين .

والمنزل واجب بالنسبة لرؤساء المصالح وإن لم ينص عليه في المادة ٩٩ ع لأنه مستفاد من نص المادتين ٢٥ و ٢٧ ع .

الفصل الرابع - في الجرائم المنصوص عليها في المادتين ١٠٠ و ١٠١ ع
(ليس لها مقابل في القانون الفرنسي)

٧٤ - النصوح - المادة ١٠٠ : " كل موظف في الوظائف العمومية حيز كل أو بعض ما يتحقق القصة الذين استخدمهم في أعمال مختصة بحمل توظيفه من أجرة ونحوها يفتاق بالسجن . وكذا يفتاق بالقوة المذكورة إذا

استخدم هؤلاء العملة مخفرة بلا أجرة وأخذوا لنفسه مع احتسابها على الحكومة .
ويمكن عليه في الحالتين برد ما أخذه لاستغنيته وخرامة ملاحقة له .

المادة ١٠١ : " كل موظف عمومي لم يستوف استخدام كامل الخدمة
المعين للأمورية المكلف بها وأخذ لنفسه جميع مرتبات من قصص منهم
أو بعضها أو قيد في دفتر الحكومة أسماء خدمته الخاصين به ليستحصل على
إعطائهم ماهياتهم من المرتبات المصوبة على الحكومة بإتاقب بالسجين ويمكن
عليه أيضا بتأدية ضعف المبالغ التي أخذها سواء كانت بأسماء الأشخاص الذين
لم يستعملوا أو بأسماء خدمته الخصوصيين الذين قيد أسمائهم بصفة مستخدمين
بالحكومة " .

٧٥ - بيان هذه الجرائم - نص المادتان ١٠٠ و ١٠١ ع على
لدرج جرائم :

(الأولى) أن يجبر موظف عمومي كل أو بعض ما يستحقه العملة الذين
استخدمهم في أشغال غرضية بحمل توظيفه من أجرة ونحوها .

(الثانية) أن يستخدم الموظف العمومي العملة مخفرة بلا أجرة ويأخذها
لنفسه مع احتسابها على الحكومة .

(الثالثة) أن لا يستوفى الموظف العمومي استخدام كامل الخدمة المعين
للأمورية المكلف بها ويأخذ لنفسه جميع مرتبات من قصص منهم أو بعضها .

(الرابعة) أن يقيد الموظف العمومي في دفتر الحكومة أسماء خدمته الخاصين
به ليستحصل على إعطائهم ماهية من المرتبات المصوبة على الحكومة .

٧٦ - أركان هذه الجرائم - تشترك هذه الجرائم في ركبتين :
صفة الجاني والقصد الجنائي وتعطف في الفعل الملائى المكون لكل منها .

٧٧ - صفة الجاني - يشترط في كل الجرائم المتضمن ذكرها أن
يكون الجاني موظفا عموميا . وقد جرت الملائى المصرية في أحكامها على أنه عبارة

«موظف عمومي» تشمل كل موظف أو مستخدم وكل شخص مكلف بخدمة عمومية من قبل الحكومة أو للمصالح العامة التي للدولة بشراف عليها كوزارة الأوقاف ومجالس المديرية ومجالس البلدية والمحلية وإن كان لكل منها ميزانية مستقلة عن ميزانية الحكومة (انظر الأحكام الواردة في فروع المادتين ٩٧ و ١٠٣ ع، وقارن أحد بك أمين ص ٧٣) .

٧٨ — وقد حكم بأنه يعتبر موظفا عموميا بالمتنى المقصود في المادة ١٠١ ع مستخدم السكة الحديدية المكلف بقبض نفود وتوزيمها على حملة أجرة لم ولو كان هذا المستخدم نفسه عاملا باليومية (قصر ٢١ بتاريخ ١٩٠٥ ع ١٢٥٥٦) .

٧٩ — الركن المآدى — الركن المآدى الخاص بكل من هذه الجرائم واضح في البيان المتقدم ذكره في العدد ٧٥

٨٠ — الركن الأدبي — يشترط في كل هذه الجرائم أن يكون الموظف قد ارتكبها بقصد حرمان المال من استحقاقهم في الجريمتين الأوليين وسلب مال الحكومة في الجريمتين الأخريين (أحد بك أمين ص ٧٥) .

٨١ — عقاب هذه الجرائم — يصائب القانون على هذه الجرائم بالسجن، ويحكم على الموظف فوق ذلك في الحالتين الأوليين برد ما أخذه لاستحقاقه وبغرامة مساوية له وفي الحالتين الأخريتين بتأدية ضعف المبالغ التي أخضاها سواء كانت بأسماء الأشخاص الذين لم يستخلصوا أو بأسماء خدمته الخصوصيين الذين قيد أسمائهم بصفة مستخدمين بالحكومة .

الفصل الخامس — في الجرائم المنصوص عليها في المادة ١٠٢ ع
(للققرة الأولى من هذه المادة مقابل المادة ١٧٥ ع ف)

٨٢ — المادة ١٠٢ ع — نصها : كل من كان من أرباب الوظائف العمومية يتخف من الأشغال الملقاة عليه إدارتها وملاحظتها سواء كان الاستفاد مباشرة أو بواسطة وكذا كل من كلف نفسه منهم من غير مأمورية

بشراء أشياء أو صمما على فمة الحكومة أو اشتراك مع بائع الأشياء المذكورة أو مع المكلف بصمما يعاقب بالهزل والحبس مدة لا تزيد عن سنة، وأما في حالة ما قلنا أخذ أحد هؤلاء الموظفين عمولة أو تسبب في إعطائها لغيره على المعاملات الأميرية نقي من هذا القليل أو اكتسب أرباحا نيا يتلقى بصرف العقود أو أرباح تسببه اكتساب ذلك يعاقب فضلا عن مزله بالحبس مدة لا تزيد عن سنتين .

٨٣ - بيان هذه الجرائم - تنص المادة ١٠٢ ع على خمس جرائم :

(الأولى) أن يضع موظف عمومي من الأشتغال الحالة عليه إدارتها وملاحظتها سواء كان الاستفاح مباشرة أو بواسطة .

(الثانية) أن يكلف الموظف نفسه من غير مأمورية بشراء أشياء أو صمما على فمة الحكومة .

(الثالثة) أن يشارك الموظف العمومي مع من يبيع أشياء الحكومة أو يصنع أشياء على فمتها .

(الرابعة) أن يأخذ الموظف العمومي عمولة أو تسبب في إعطائها لغيره على المعاملات الأميرية المتعلقة ببيع أشياء الحكومة أو صمما على فمتها .

(الخامسة) أن يكتسب الموظف العمومي أرباحا نيا يتلقى بصرف العقود أو يبيع لغيره اكتساب أرباح من هذا القليل .

٨٤ - أركان هذه الجرائم - تشترك هذه الجرائم في ركنين : صفة الجاني والعمد الجاني . وتختلف في الفعل المقتضى للكون لكل منها .

٨٥ - صفة الجاني - يشترط في كل الجرائم المتضمن بيانها أن يكون الجاني « من أرباب الوظائف العمومية » .

وقد جرى قضاء الحاكم الأعلى على إطلاق هذه العبارة على كل موظف أو مستخدم وكل شخص مكلف بخدمة عمومية من قبل الحكومة أو للمصالح العامة

التي تسند سلطتها من الحكومة كوزارة الأوقاف ومجالس المديرات والمجالس البلدية والمحلية (راجع الأحكام الواردة في شرح المواد ٩٧ و ٩٨ و ١٠٢ ج) .

٨٦ - الركن المآل - لكل من هذه الجرائم الخمسة ركن مآل خاص .

٨٧ - ركن الجريمة الأولى - هي الجريمة الأولى بمقتضى الموظف الذي ينتفع من الأشغال المحالة عليه إدارتها وملاحظتها سواء كان الانتفاع مباشرة أو بالواسطة .

٨٨ - ونقطة "انتفع" يقابلها في النص الفرنسي عبارة (auront spéculé) بمعنى ضارب أو البحر مما يفيد وجوب عقاب الموظف على مجرد تنقله في الأعمال التي أحيلت عليه إدارتها وملاحظتها بنقض النظر عما قد يعود عليه من النفع من وراء هذا التدخل .

٨٩ - ويجب أن يكون الموظف في وقت ارتكاب الفعل قائماً بإدارة أو ملاحظة العمل الذي انتفع منه . وقد أراد الشارع بذلك منع الموظفين من التدخل في الأعمال المحالة عليهم إدارتها وملاحظتها حتى لا يصرفهم ذلك عن القيام بواجباتهم على الوجه الذي تقتضيه المصلحة العامة .

٩٠ - وليس يشترط أن تكون الأشغال المحالة على الموظف أشغالاً حكومية بل يمتد إلى الموظف متى انتفع من الأشغال المحالة عليه إدارتها وملاحظتها ولو كانت متعلقة بالأفراد، مثال ذلك: بيع أشياء مملوكة لأحد الأفراد في المزاد العلني (جارسون مادة ١٧٥ و ١٧٦) .

٩١ - ويستوي أن يكون الموظف قد انتفع من هذه الأشغال مباشرة أو بالواسطة . والموظف الذي ينتفع من الأشغال المحالة عليه إدارتها وملاحظتها باسم شخص آخر يعاقب بصفة فاعل أصل ويعاقب معه ذلك الشخص الآخر بصفة شريك له في الجريمة (انظر جارسون مادة ١٧٥ و ١٧٦ و ٢٢٤) .

٩٢ - ركن الجريمة الثانية - في هذه الجريمة يعاقب الموظف الذي يكلف نفسه من غير مأمورية بشراء أشياء أو صنعها على دعة المحكومة . وتم الجريمة بشراء الشيء أو صنعه بنير أمر ولو لم يمد من وراء ذلك ربح على الموظف .

٩٣ - ركن الجريمة الثالثة - في هذه الجريمة يعاقب الموظف الذي يشترك مع شخص تعاقد مع الحكومة على أن يبيعها أشياء أو يصنعها على فتمتها . ولا يشترط كما في الجريمة الأولى أن يكون الموظف غنصا بملاحظة شراء الأشياء المطلوبة أو صنعها . وتم الجريمة ولو لم يمد على الموظف ربح من وراء اشتراكه في بيع تلك الأشياء أو صنعها .

٩٤ - ركن الجريمة الرابعة - في هذه الجريمة يعاقب الموظف الذي يأخذ عمولة (commission) أو يتسبب في إعطائها لغيره على المعاملات الأميرية التي من قبل ما سبق ذكره أي المعاملات المتعلقة ببيع أشياء للحكومة أو صنعها على فتمتها . فالجريمة لا تتم هنا إلا بالحصول على الربح وهو السولة .

٩٥ - ركن الجريمة الخامسة - في هذه الجريمة يعاقب الموظف الذي يجبر بالتقود الأميرية ويكتسب أرباحا من وراء صرفها (change) سواء كانت الأرباح دائمة عليه أو على شخص آخر ولا تتم الجريمة هنا أيضا إلا بالحصول على الأرباح .

٩٦ - القصد الجنائي - يتوفر الركن المعنوي للجرائم الخمسة المتقدمة ذكرها متى ارتكب الموظف الفعل المأذى المكون لها وهو عالم بأن هذا الفعل مما يحرمه القانون على الموظف . ولا يشترط أن يكون قد ارتكبه بنية الفسح ولكن ليس له أن يستدبر جهل القانون . والقصد الجنائي متلازم في الواقع مع الفعل المأذى المكون لكل هذه الجرائم فلا يكاد يتصور انفصاله عنه (بارسون مادة ١٧٥ ذ ١٤ و ١٥ و ١٦ ما حد به أمين ص ٧٩ و ٨١) .

الفصل السادس - في الجرمية المنصوص عليها في المادة ١٠٣ ع

(ليس لهذه المادة مقابل في القانون الفرنسي)

٧٩ - المادة ١٠٣ ع - نصها : كل موظف أدخل في ذمته بأى كيفية كانت نقودا للحكومة أو سهل لغيره ارتكاب جريمة من هذا القبيل يعاقب بالسجن من ثلاث سنين الى سبع .

٩٨ - أركان الجريمة - لهذه الجريمة أربعة أركان : (١) أن يكون الجاني موظفا ، (٢) أن يدخل في ذمته نقودا أو سهل تلك لغيره ، (٣) أن تكون هذه النقود للحكومة ، (٤) القصد الجنائي .

٩٩ - الركن الأول : صفة الجاني - نصت المادة ١٠٣ ع على أن يكون الجاني موظفا ، ولم تشترط والموظف الصفات الخاصة التي تضمنتها المادة ٩٧ ع ، بل جاء نصها عاما مطلقا من كل قيد قيدت به هذه المادة . فيعاقب بمقتضى المادة ١٠٣ ع كل موظف أدخل في ذمته بأية كيفية كانت نقودا للحكومة ولو لم يكن من مأمورى التحصيل أو المتدوين له أو الأمناء على الدوائع أو العيارفة المترطين بحساب نقود أو أمتعة الواردة ذكركم في المادة ٩٧ ع (نقض ٢٤ أكتوبر سنة ١٩٢٤ تاريخ ٢ جمادى ١٢٨٥ ، ٢٨ مارس سنة ١٩٢٢ ج ٢٤ د ٥٣) .

١٠٠ - وقد جرى قضاء المحاكم الأهلية على تفسير كلمة «موظف» تفسيراً واسعا بحيث تشمل كل موظف أو مستخدم وكل شخص مكلف بمهمة عمومية من قبل الحكومة أو إحدى المصالح العامة التي تستند سلطتها من الحكومة كوزارة الأوقاف ومجالس المديرات والمجالس البلدية والمحلية (راجع الأحكام الواردة في مرجع المادتين ٩٧ و ٩٨ ع) .

١٠١ - وقد حكم بتطبيق المادة ١٠٣ ع على كاتب بمأمورية للأوقاف اختلس مبلغا من أموالها (نقض ٢٨ مارس سنة ١٩٢٢ ج ٢٤ د ٥٣) .

١٠٢ - وظل ناظر مدرسة صناعية زراعية تابعة لمجلس المديرية أدخل في فئته تقودا المدرسة لأن الأشخاص الذين يمينهم مجلس المديرية وهبضون روايتهم مع (وهو من المصالح العمومية المشككة بمقتضى القانون ولأجل المصلحة العامة) يدخلون ضمن اختصاصات هذا المجلس وإن لم يكونوا من موظفي الحكومة فانهم مع ذلك وبلا نزاع من الموظفين العموميين (نفس ٣٠ مايو سنة ١٩١٤ ج ١٥ د ١١٧).

١٠٣ - وظل ناظر مدرسة زراعية تابعة لمجلس المديرية ونحوه وفواش بالمدرسة نفسها أدخلوا في فئتهم مبالغ من أموال مجلس المديرية . وقالت محكمة جنابات مصر التي حكمت عليهم بالطوبه " إن مجالس المديرية أنشئت بمقتضى القانون لإدارة بعض المصالح العمومية الخلية بصفتها أشخاصا معنوية تؤدى من الحكومة الأعمال اللازمة لتلك المصالح التي من ضمنها التعليم لبناء على ذلك أنشأت المجالس المذكورة المدارس وأتت عليها من أموال الضرائب المقررة بمقتضى القانون ومن ثم يكون الأشخاص المعينون لإدارة تلك المدارس يؤتون خدمة عمومية لهم موظفون والمال الذي ينفق على المدارس المذكورة وإيرادها هو من تقودا الحكومة " . واضربت المحكمة الخولى والفواش من الموظفين في حكم المادة ١٠٣ ع ومطلت ذلك " بأن الموظف غير معرف في القانون فعدم تعريفه يقتضى إطلاقه موميا على كل شخص معين لخدمة المصلحة العامة مهما كانت درجة تفاوت في الرتبة ونوع العمل ولو كان الشخص المذكور من يؤتون الأعمال المادية المفضة " . (محكمة جنابات مصر ١٤ أغسطس سنة ١٩١٤ قضية الجاية رقم ٢٢ مائة إجابة سنة ١٩١٤).

وقد طس المتهمون في هذا الحكم بطريق النقض والابرام وكان من أوجه الطعن التي قلحها المتهم الأول (ناظر المدرسة) أنه ليس من الموظفين العموميين فرفضت محكمة النقض هذا الطعن وقالت نيا يخص بهذا الوجه " إن الحكم المطعون فيه قد أجاب كفاية على ادطاعات الطاعن بأسباب قاطعة فضلا عن أن الحكم الصادر من محكمة النقض والابرام بتاريخ ٣٠ مايو سنة ١٩١٤ قد فصل صراحة في هذه النقطة " (نفس ٢٤ أكتوبر سنة ١٩١٤ ج ٢ د ١٨).

١٠٤ - وحسب محكمة جنايات أسيرت في حوادث الاختلاسات التي وقعت في أموال مجلس أسيرت وملوئي الخطين في السنة ١٩٢٤ لثانية مايو سنة ١٩٢٩ بتطبيق المادة ١٠٣ ع مل سكرير الخطين المذكورين ومهندس مجلس مل أسيرت وبلت حكمها على الأسباب الآتية التي تذكرها بنصها إتماما للعامة :
 "من حيث أنه تبين من الاطلاع على الأثمة الأصلية للمجلس المحلية الصادرة في ١٤ يولييه سنة ١٩٠٩ بناء على قرار مجلس الوزراء الصادر بتاريخ ٣٠ يونيو سنة ١٩٠٩ أن المادة ٣ منها تنص على أن تشكيل هذه المجالس يدخل فيه لثان من موظفي الحكومة وهما المدير أو المحافظ وله الرئاسة ومفتش صحة الجهة وفي غير بقدر المدير يات يكون الأمور عضوا قانونيا وله رئاسة الجلسات ، وتنص المادة الرابعة على اختصاصات هذه المجالس ومنها تحصيل الرسوم الخاصة بها والتي تخص لها وإدارة إيرادات المدينة وأشغال التنظيم والطرق والاجراءات المتعلقة بالمائل الصحية للمدينة ، وتنص المادة ١٤ على أن نظارة الداخلية الحق في إلغاء الانتخابات كلها أو بعضها وأن تمثل في قرارات لجنة الانتخاب ، وتنص المادة ٣٣ على أن تأخر الداخلية يجوز له حل المجلس بقرار يصدره ، ونصت المادة ٣٧ على أن يكون الرئيس هو نائب وحده عن المجلس في كل الأحوال الخاصة به ، ونصت المادة ٣٣ على أن هيأة إيرادات المدينة تتكون من الاعانة التي تحصلها الحكومة سنويا تحت تصرف المجلس الفل ومن موارد أخرى منها رسوم أشغال الطرق العمومية والتنظيم والضرائب الاختيارية ، وتنص المادة ٣٦ على أن ميزانة المجالس لا تكون نافذة للقبول إلا بعد تصديق وزارة الداخلية ، وتنص المادة ٣٩ على أن قرارات المجلس تصل لنظارة الداخلية ولا تكون نافذة إلا إذا صادقت عليها النظارة ، ونصت المادة ٤٢ على أن صحيفة المصروفات تكون بمنحى الاشتراطات المقررة للمصروفات الأميرية .

وبحيث أنه بتاريخ ٣٦ أغسطس سنة ١٩١٩ صدر قرار من وزير الداخلية قضى بأن الرسوم الاختيارية يجب التصديق عليها من وزارة الداخلية التي لها أن

غرض بأن تحصيل تلك الرسوم يمدد عند الاقتضاء بالطرق الإدارية طبقاً لأحكام الأمر العالي الصادر في ٢٥ مارس سنة ١٨٨٠ بخصوص تحصيل الموائد والعشور .

وحيث أنه يستتبع مما تقدم أن المجالس المحلية هي عبارة عن هيئات عامة تستمد سلطتها من الحكومة وتقوم بأعمال عامة كانت تقوم بها الحكومة قبل إنشائها فهي تقوم بقسط من السلطة العامة في الحدود التي رسمتها لها الحكومة، لذلك وجب اختيار موظفيها موظفين محوميين وأموالها من الأموال العامة للدولة .

وحيث أن الافتراض بأن أموال هذه المجالس لا تدخل ميزانية الدولة لا يؤثر على اعتبار هذه الأموال أموالاً أميرية لأن كل مجلس يباشر أعماله في دائرة مخصصة على المدينة أو القرية التي أنشئ فيها وقد روعي في تشكيل هذه المجالس أن يدخل فيها عنصر نيابي فلم يكن هناك من موجب لمرض ميزانيتها على الهيئة النيابة العامة للبلاد إكتفاء تلك الهيئة النيابة الخاصة . على أنه من جملة إيرادات هذه المجالس الامانات التي يجمعها الحكومة سنوياً تحت تصرفها من ميزانية الحكومة العامة وهذا يحصل للبلدان نوماً من الاشراف على أحوالها المالية أما باقي إيراداتها فتجتمع من موارد المدينة الخاصة ولم تر ضرورة لاشراك غير هيئتها النيابة في شأنها .

وحيث أنه لا محل للافتراض أيضاً على الصفة الأميرية لأموال هذه المجالس بما جاء في الفقرة الأخيرة من المادة الرابعة من اللائحة الأساسية للمجالس المحلية من أن هذه المجالس ترقى اختصاصاتها على مسئوليتها وعائنها بلا أدنى ارتباط أو ضمان من قبل الحكومة لأن الحكومة لم تقصد بهذا النص تجريد أموال المجالس من الصفة المذكورة بل قصدت بحسب المسئولية من إخطاء هذه المجالس في معاملتها بدليل أنه يوجد بجانب هذا النص نصوص أخرى سبقت الإشارة إليها في اللائحة الأساسية احتفظت فيها وراثة الداخلية بحق الاشراف على تصرف هذه الأموال بكيفية تضمن حياتها وإعاقها في المصالح مما يدل على أنها في نظر واجتبه اللائحة من الأموال الأميرية .

وحيث أنه بتاريخ ١٩ أبريل سنة ١٩٣٣ صدر الأمر الملكي بوضع نظم دستوري للدولة المصرية وقد أفرد الدستور بابا للسلطات هو الباب الثالث منه وجعل المجالس المديرية والمجالس البلدية فصلا خاصا من هذا الباب هو الفصل الخامس مما يدل على أن الدستور اعتبر هذه المجالس من السلطات العامة، والمجالس البلدية طبقا للمادتين ١٣٣ و ١٣٤ من الدستور تعمل مجالس المدن وقري على اختلاف أنواعها (مد تلك طائفتان المادتين ينصهما إلى الدستور الجديد الصادر به الأمر الملكي رقم ٧٠ لسنة ١٩٣٠ وأمضا المادتين ١٣١ و ١٣٢) .

وحيث أن المادتين ١٣٣ و ١٣٤ المشار إليهما (المادتين ١٣١ و ١٣٢ من الدستور الجديد) قد نص فيهما على أن ترتيب هذه المجالس وحدود اختصاصها يبين بقانون وهذا القانون وإن لم يصدر بعد إلا أن المادة ١٦٧ من الدستور (ليس لها مقابل في الدستور الجديد) تنص على أن مقررته لقوانين والمراسيم والأوامر والقوائم والقرارات من الأحكام يبقى نافذا ما لم يتدخل أو يلغ بمعرفة السلطة التشريعية وهو ما لم يحصل بالنسبة لهذه المجالس .

وحيث أنه لا محل لما ذهب إليه النقاد من أن نص المادة ١٠٣ من قانون العقوبات لا يشمل إلا نفوذ الدولة الباطنة في ميرانيتها لأن هذه المحكمة ترى أن عبارة "نفوذ الحكومة" الواردة في هذه المادة تتناول أيضا نفوذ السلطات العامة التي منها المجالس المحلية إذ أنه من غير المقبول أن يكون الشارع قصد بهذا النص حماية نفوذ الحكومة التي تدخل في ميرانيتها دون غيرها من النفوذ المنصبة مثلها للشئون العامة التي كانت الحكومة تتولى أمراها من تحصيل وحرف ثم عهنت بها إلى تلك السلطات تحت إشرافها خصوصا وأنت من بين هذه النفوذ ما تمنحه الحكومة سنويا من الأموال الباطنة في ميزانية الدولة .

وحيث أنه قد جرى الفصل الأهم على اعتبار موظفي مجالس المديرية والمجالس البلدية والمحلية موظفين عموميين وأموال هذه المجالس من الأموال العامة وتطبق

عليهم المصادقان ٩٧ و ١٠٣ من قانون العقوبات « (حكم محكمة جنايات أسوط الصادر في ٢٧ رجب سنة ١٩٢٩ في الجنايتين رقم ٢٤ - مائة أسوط سنة ١٩٢٧ ورقم ١٤ - مائة طهيم سنة ١٩٢٩) وقد طغت محكمة القضاء والإيرام بفرض العنصر المرفوع « بمحكمها الصادر بتاريخ ١٨ يناير سنة ١٩٣١ في القضية رقم ٥٣٦ سنة ٥٧ قضاية) -

١٠٥ - الركن الثاني : ادخال قهود في القصة أو تسهيل ذلك للغير - تنص المادة ١٠٣ ج على عقاب الموقوف متى وقع منه أحد أمرين : (الأول) أن يدخل في قصة قهودا حكومية، (الثاني) أن يسهل للغير ادخال قهود الحكومية في قصة .

١٠٦ - وادخل قهود الحكومة في القصة عبارة واسعة المعنى أراد بها الشارع أن ينال بالعقاب كل موظف تمتد يده إلى قهود الحكومة متى كان فعله غير داخل في حدود الاختلاس المنصوص عليه في المادة ٩٧ ج «(أحد بك أمين ص ٥٦) -

١٠٧ - وادخل القهود في القصة يمكن حصوله كما تقول المادة « بآية كذبة كانت » فكما يجوز أن يحصل بطريق الاختلاس يصح حصوله بطريق السرقة أو النصب أو غيرها .

١٠٨ - ويصحب الموقوف الذي يسهل للغير الحصول على قهود الحكومة لا كشرط لهذا التمييز بل كعامل أصلي للجريمة المنصوص عليها في المادة ١٠٣ ج .

١٠٩ - الركن الثالث : قهود الحكومة - يشترط أن يقع الاختلاس على قهود الحكومة . فيخرج من ذلك ما إذا القهود من أموال الحكومة وكافة الأموال المنصوصية .

والقهود تشمل العملة على اختلاف أنواعها والأوراق الجارية بحرى القهود، ولكنها لا تشمل الأوراق الأخرى ولا السندات المالية .

١١٠ - وقد أوضحنا فيما تقدم أن نفوذ الحكومة ليست قاصرة على نفوذ للجملة الناحية في ميزانيتها بل تشمل أيضا نفوذ السلطات العامة التي تستمد سلطاتها من الحكومة كوزارة الأوقاف ومجالس المديريات والمجالس البلدية والمحلية .

١١١ - ولا يشترط كما في المادة ٩٧ ع أن تكون النفوذ التي أدخلها الموظف في ذمته مسجلة إليه بسبب وظيفته ، بل يعاقب الموظف على إدخالها في ذمته ولو لم تكن مسجلة إليه أو كانت سلمت إليه بسبب آخر غير وظيفته .

١١٢ - الركن الرابع : القصد الجنائي - يتوفر القصد الجنائي متى أدخل الموظف في ذمته نفودا للحكومة أو سهل لغيره أخذ نفود لها فاصدا بذلك حرمان الحكومة من أموالها (أحد بك أمين ص ٩٨) .

١١٣ - عقاب الجريمة - الجريمة المنصوص عليها في المادة ١٠٣ ع بجناية يعاقب عليها بالسجن من ثلاث سنين إلى سبع .

الفصل السابع - في الجريمة المنصوص عليها في المادة ١٠٤ ع
(هذه المادة ليس لها مقابل في القانون الفرنسي)

١١٤ - المادة ١٠٤ ع - نصها : كل موظف عمومي أظن لنفسه على عدم الوفاء بما تمهد بتوريده العساكر البرية أو البحرية يعاقب بالسجن والمنزل .

١١٥ - هذه المادة نصها واضح لا يحتاج إلى تطبيق ولم تطبقها المحاكم من عهد وضعها .

في إخفاء الأشياء المسروقة

Récél de choses obtenues à l'aide d'un vol

المادة ٢٧٩ ع (مقابل المادة ٦٢ ع ف)

ملخص

من المادة ٢٧٩ ع ١ — الإخفاء جريمة مستقلة ٢ — أركان الجريمة ٣ — الركن الأول ، فصل الإخفاء ، ٤ ال ١١ — الركن الثاني ، كون الشيء متصلا من طريق السرقة ١٢ ال ١٤ — الركن الثالث ، القصد الجنائي ١٥ ر ١٦ — طلب الإخفاء ١٧ — الإخفاء الواقع من الزوجة أو الأصول أو القربى ١٨ — أوجه الفرق وقتبه بين الإخفاء والسرقة ، الإخفاء جريمة مشتملة ١٩ — حماية الشيء المسروق لا تعتبر ذاتها دليلا على السرقة ٢٠ — التماس بين الخس والسارق ٢١ — التماس بين الإخفاء والسرقة في القود ٢٢ — بيان الواقعة في الحكم ٢٤

المراجع

جاروطة كلفة ج ٣ ص ١٠٨ ، وجارسون ج ١ ص ٢٠٩ و ١٥١ ، رشوف وجيل طبة سادئة ج ١ ص ٤٥٥ و ٤٦٤ ، وجارمولان ج ٢ ص ٤٨٧ ، وجرول ج ٣ ص ٨٤٧ ، وأحمد بك أمين طبة ثانية ص ٦٨١ ، وموسوط فالور تحت عنوان (Complicité) ج ١١ ص ٥٠٥ و ٢٠٢ ، بلط فالور ج ٣ ص ١٢ و ١٩٩

١ — المادة ٢٧٩ ع — نصها : كل من أخفى أشياء مسروقة مع علمه بذلك بمقابيل بالخس مع التسلل منه لا تزيد عن مئةين ، وإذا كان الجاني يعلم أن الأشياء أهدت بواسطة سرقة صوبتها أشد فيحكم عليه بالمقوبة المقررة هذه السرقة .

٢ — الإخفاء جريمة مستقلة — كان القانون القديم يصير الإخفاء صورة من صور الاشتراك في الجرائم فاصحا في ذلك على سؤال القانون الفرنسي . فقد كانت المادة ٦٩ القديمة وصفا مقتبس من المادة ٦٢ من قانون العقوبات الفرنسي تنص على أن " كل من أخفى كل أو بعض الأشياء المسروقة أو المختلسة

أو المأخوذة بواسطة لارتكاب جريمة أو جنحة يمدّ مشاركا لفاعل الجريمة أو الجنحة ويعاقب بتل العقوبة التي يحكم عليه بها إن كان يعلم ذلك " .

لغنى القانون الجديد المادة ٦٩ القديمة واستأض عنها بالمادة ٢٧٩ وقصر حكمها على إخفاء الأشياء المسروقة فأصبح الإخفاء جريمة قائمة بذاتها ومستقلة عن جريمة السرقة (نص ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٠٥ م ٧ عدد ٢٦ و ١٦ فبراير سنة ١٩١٨ م ١٩ عدد ١٩) .

٣ - أركان الجريمة - أركان هذه الجريمة ثلاثة وهي : (١) فعل الإخفاء ، (٢) كون الشيء المنقضي متحصلا من طريق السرقة ، (٣) القصد الجنائي (أحمد بك أمير ص ٢٨١) .

٤ - الركن الأول : فعل الإخفاء - يتحقق الإخفاء مادام يتمثل الشيء أو مجزؤه أو حيازته . فلا تقع الجريمة إلا إذا دخل الشيء فعلا في حيازة المتهم (جارسون مادل ٥٩ و ٦٠ و ٢١٤ و ٢١٥) .

ومن ثم لا يمدّ غفيا من يتوسط في رد شيء مسروق لسالكه ولو في مقابل جعل تقاضاه متى ثبت أن الشيء لم يكن في حيازته ، ولا من يتوسط بين السارق وآخر في بيع متاع مسروق دون أن يكون حائز له (جارسون مادل ٥٩ و ٦٠ و ٢٢٢ و ٢٢٣) .

٥ - والقانون لم يبين أية صفة يجب حصول المنقضي على الحيازة . فيعدّ غفيا من توصل إلى حيازة الشيء المسروق بأية صفة كانت سواء أكان ذلك بطريق الشراء أو الرديعة أو الهبة أو المعاوضة أو الإجارة أو غير ذلك (جارسون مادل ٥٩ و ٦٠ و ٢١٥ و ٢١٦) .

٦ - وتكفي مجرد الحيازة أية صفة كانت لاعتبار الحائز غفيا . فلا يشترط أن يكون الحائز قد خبا الشيء كما قد يفهم من ظاهر النص (عنا الإيجانية ١٥ ديسمبر سنة ١٨٩٦ ص ٤٠٨ و جارسون مادل ٥٩ و ٦٠ و ٢١٦) .

٧ - وليس بشرط أن يكون المقتني قد قسّم الشيء من السارق مباشرة بل يجوز عقابه ولو قسّمه من شخص آخر ضمن الية أو سلباً (جارسون مادل ٥٩ و ٣٢٠ ٥٩٠).

٨ - ويصاحب كل الإخفاء مهما كان الوجه الذي استعمل فيه الشيء المقتني ولو لم يعد على المقتني أية قائمة شخصية من ذلك الشيء (جارسون مادل ٥٩ و ٣١٨ و ٣١٧٥).

٩ - وبناء على القواعد المتقدمة بيانها يعدّ مخفياً من يشتري شيئاً مسروقاً ولو بجن المثل، ومن يأخذه من السارق سلباً فله في ذمته، ومن يشارك السارق في أكل الطعام المسروق أو في الاتفاق من القود المسروقة، ومن يتوسط في بيع الشيء المسروق ويأخذ جزاً من ثمنه، ومن يختلس الشيء المسروق من السارق فانه يصح أن يعدّ مخفياً كما يصح أن يعدّ سارقاً (جارسون مادل ٥٩ و ٣٢٤ و ٣٢٥).
وقد حكم بأنه يعتبر مرتكباً جريمة إخفاء الأشياء المسروقة من يتدّ أو يصرّف بالاشتراك مع السارق للمبالغ المسروقة مع طلبة بسرقتها (كروز المزرية ٩ فبراير سنة ١٩١٦ دراج ٣ و ١٢٢).

١٠ - ويجوز محاكمة المقتني ولو تخلّ عن الحيازة سواء أباع الشيء أو رده لصاحبه (جارسون مادل ٥٩ و ٣٢١ و ٣٢٢ و ٣٢٣ و ٣٢٤).

١١ - والإخفاء فعل مادي يمكن أن يعجزتد بأعمال مخفية. فإذا حكم ببراءة شخص اتهم بإخفاء شيء مسروق فلا يمنع ذلك من محاكمته من جديد بشأن إخفاء شيء آخر متحصل من نفس السرقة بعد الحكم القاصي بالبراءة (جارسون مادل ٥٩ و ٣٢٢ و ٣٢٣ و ٣٢٤).

١٢ - الركن الثاني: كون الشيء متحصلاً من طريق السرقة - تنص المادة ٣٧٩ ح ١ على عقاب من أخفى "أشياء مسروقة"، والنص الفرنسي أكثر وضوحاً في ذلك من النص العربي فقد عبر عن "أشياء مسروقة" بقوله (des choses obtenues à l'aide d'un vol.)

١٧ - عقاب الإخفاء - يعاقب القانون كل الإخفاء بالهس مع التخل مائة لا تزيد عن مئتين سواء أكانت الأشياء المفعلة متحصلة من سرقة معلومة من الجلب أو من الجلبات متى كان المقتضى غير ملزم بالطرف التي ارتكبت فيها السرقة . أما إذا كان يعلم أن الأشياء أخذت بواسطة سرقة مخفية بطرف مشتبه فيحكم عليه بالنزوة المقررة لهذه السرقة .

١٨ - الإخفاء الواقع من الزوجة أو الأصول أو الفروع - إذا وقع إخفاء الأشياء المسروقة من زوجة السارق أو أصوله أو فروعهم فلا مانع من تطبيق المادة ٢٧٩ مع ملهم لأن الشارع لم ينص على إعفائهم من العقاب في هذه الحالة كما نص عليه في المادتين ١٣٦ و ١٣٦ مكررة مع في حالة إخفاء الجلبات أو إعفائهم على القرار من وجه القضاء . ولكن يشترط لتطبيق المادة ٢٧٩ مع كل من ذكرنا أن يثبت توفر الأركان المطلوبة في هذه الجريمة وعلى الأخص قيامهم بعمل مادي إيجابي من أعمال الإخفاء من علم وإرادة .

وقد حكم بأن وجود الزوجة مع زوجها وقت إخفائه أشياء مسروقة لا يبعد اشتراكاً فعلياً في الواقعة لأنه ليس بعمل إيجابي (نفس ٢ مارس سنة ١٩٢٦ قضية رقم ٦١١ سنة ١٣ قضائية) .

وإن إخفاء الأشياء المسروقة التي يعاقب عليه القانون يجب أن يكون ناشئاً عن فعل مادي إيجابي يأتيه المقتضى وهو علم ما إذا حصل فرق عليه بأن الشيء الذي يخفيه مسروق، فوجود علم بوجود شيء مسروق بلا دخل له في الإخفاء لا يمكن أن يكون سبباً للمولية الجنائية وإنه فوجود أخ السارق في منزل هذا الأخير على سبيل الزيارة ومساكنة الأم لوالدها لا يكفيان لاستناد جريمة الإخفاء لها ولو علمنا بأن الشيء مسروق (جلبات بن حريف ٢١ فبراير سنة ١٩٣٧ ج ٢٨ حد ٨٠)

وإنه إذا ارتكب الزوج جريمة السرقة وأحضر الأشياء المسروقة إلى منزله فلا يمكن مطالبة الزوجة بتهمة الإخفاء حتى على فرض علمها بالسرقة لأنها ما كانت تستطيع

أن تعارض زوجها أو أن تبلغ عنه نظرا لملاقات الزوجية وفروضها سببا إذا كان المقتل هو مقتل الزوج فلا محل إذن للقول بأنها أخفت الأشياء التي سرقتها زوجها لأنه من البديهي أنه ليس من حقها أن تمنعه من التصرف بحسب إتيان في مقتله (في سوج الاعانة ١٩ أبريل سنة ١٩١٣ ج ١٤ عدد ١٢٦) .

ولكن يجب على هذا الحكم الإحير أنه أطلق حكم الإخفاء في جميع الأحوال التي ترتكب فيها الزوجة جريمة الإخفاء .

١٩ - أوجه الفرق والشبه بين الإخفاء والسرقة : الإخفاء جريمة مستمرة - أخرج قانون العقوبات الجديد جريمة إخفاء الأشياء المسروقة من صور الاشتراك وجعلها جريمة قائمة بذاتها مستقلة عن السرقة .

والسرقة جريمة وقعية تم بمجرد وقوع الاختلاس ، يمكن الإخفاء فهو جريمة مستمرة تدوم ما دامت الأشياء المسروقة في حيازة من أخفاها ، فلا يتبدى ميعاد سقوط الحق في إقامة الدعوى العمومية في جريمة الإخفاء إلا من اليوم الذي تنقطع فيه هذه الحيازة (نقض ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٠٠ ج ٧ عدد ٢٦) .

٢٠ - حيازة الشيء المسروق لا تعتبر في ذاتها دليلا على السرقة - بل يجب لمقاب الحائر مقاب السارق أن يقوم الدليل الكافي على أنه هو الذي اختلس ذلك الشيء أي قتله من حيازة صاحبه إلى حيازته الشخصية . لكن يمكن أن تعتبر مجرد حيازة الشيء المسروق دليلا على الإخفاء بشرط أن يثبت علم الحائر بالسرقة .

وعليه الإثبات واقع على أية حال على مائق النيابة العمومية لأنها هي المطالبة بإقامة الدليل على صحة التهمة ، فلا يفترض في الحائر الشيء المسروق أنه السارق له بل يجب على النيابة إقامة الدليل على ذلك ، كما أنه لا يفترض فيه أنه عالم بسرقة بل يجب عليها إقامة الدليل على هذا العلم (نارن أحد بك أمي ص ٦٨٥) .

وقد حكم بأن حيازة الشيء المسروق وعدم إمكان إثبات مصدره بطريقة مقبولة يمكن أن يعتبر في حد ذاته دليلا على ارتكاب جريمة إخفاء أشياء مسروقة ولكن لا يمكن اعتباره دليلا على السرقة إلا إذا كان هناك وقائع أو ظروف أخرى يمكن بواسطتها إثبات رابطة بين المتهم والسرقة (قصر ٢٧ يوليو سنة ١٩٢١ بمادة ٢ ص ٤٢٩).

وإن حيازة الشيء المسروق مع عدم إثبات مصدره يكفي لتكوين جريمة إخفاء الأشياء المسروقة لا السرقة نفسها إذا لم يتم عليها دليل (سوطاج ٢٩ يناير سنة ١٩٢٢ ج ٢٦ عدد ١٠).

وإنه وإن كان وجود الأشياء المسروقة بطرف شخص ما قد يستبعد منه القاصي أن لهذا الشخص يد في جريمة السرقة كفاعل أو شريك إلا أن ذلك بالبداهة مشروط بقيام شيء من الأدلة أو القرائن التي تحصل هذه الاستغادة منها بحيث إن لم يوجد شيء من هذا فلا يكون مجرد ضبط الأشياء المسروقة مفيدا على الأكثر سوى جريمة الإخفاء متى استوفت شرط العلم (قصر ١ ديسمبر سنة ١٩٢٨ قضية رقم ٦٧ من ١٩ قضية).

٢١ - التضامن بين المظني والسارق - جعلت المادة ٢٧٩ ج إخفاء الأشياء المسروقة جريمة قائمة بذاتها ومستقلة عن جريمة السرقة بخلاف المادة ٦٩ من القانون القديم، فإنها كانت تعتبر غنى الأشياء المسروقة شرطا للسارق، وقد نصت المادة ٤٤ ج على أن الترامات النسبية لا يلزم التضامن بها إلا المتهمون الذين يحكم عليهم بمحكم واحد لجريمة واحدة فاعلين كانوا أو شركاء، والمادة ٢٥٣ جنائيات لا تجب إزام المتهمين متضامنين بالمصاريف إلا إذا حكم عليهم بمحكم واحد في جريمة واحدة بصفتهن فاعلين أو شركاء فيها . فالتضامن بين جملة متهمين سواء في الترامات أو في المصاريف لا يمكن أن يحكم به إلا إذا كانت الواقعة واحدة . وكذلك فيما يختص بالتعويض فإنه لما كانت السرقة وإخفاء الأشياء المسروقة هما جريمتان منفصلتان بنص القانون وجب أن تكون مسؤولية السارق والمظني كل بقدر ما أحدثه فعله من الضرر ويوجب عن غير ذلك أن يلزم للمظني

تتبعه ضرورة لا يكون له يد فيه . وكل هذا لا يكون المعنى مستولا بالتضامن مع الفاعل الأصل إلا بقدر الشيء الذي أحياه ويكون مستولا عنه بالتضامن مع السارق (نقض ١٦ فبراير سنة ١٩١٨ ج ١٩ د ٤٩٥٥ ، وهذا المعنى المتأخر الجزئية ١١ أغسطس سنة ١٩٢١ ج ١٩ د ٢٤١٥) .

٢٢ - التماثل بين الاختفاء والسرقة في العود - إخفاء الأشياء

للمسروقة جريمة مخالفة للسرقة من حيث العود . فان المادة ٤٨ ج تعد طائفا من حكم عليه بلحاية أو جعنة وثبت أنه ارتكب جعنة مخالفة للجريمة الأولى خلافا للمادة ٥٨ من القانون الفرنسي فاتها تشترط العود لارتكاب نفس الجريمة ، ويستمد من ذلك أن القانون المصري يشترط التماثل فقط بين الجريمتين ، والمادة ٤٨ المذكورة تنص على احتياج السرقة والنصب وسجاسة الأمانة حرائم متماثلة ، والسبب في ذلك كما يؤخذ من التطبيقات أنها من فصيلة واحدة وارتكب نفرين واحد وهو سلب المال ، فافا نفرد ذلك وجب احتياج جريمتي السرقة وإحشاء الأشياء المسروقة متماثلين لأنهما ليستا فقط من فصيلة واحدة بل من أصل واحد ، وقد كانت جريمة الاختفاء تعتبر في القانون القديم وفي القانون الفرنسي اشتراكا في السرقة ، ومن المقتدر أن من حكم عليه لاشتراك في الجريمة ثم طرد لارتكاب نفس الجريمة يعتبر طائفا . ولهذا مما تقتضيه المادة ٥٠ ج وقانون المجرمين المعتادين على الاحرام بمتبران السرقة وإخفاء الأشياء المسروقة متماثلين للأسباب البادية الذكر (أسير الجزئية ١٩ نوفمبر سنة ١٩١٩ ج ٢١ د ٩٨٥٥ ، وكفر الشيخ الجزئية ٥ نوفمبر سنة ١٩١٩ ج ٢١ د ٢٧٥٥) .

٢٣ - بيان الواقعة في الحكم - جريمة إحشاء الأشياء المسروقة هي

في جريمة السرقة فيجب تحديدها بزمان ومكان ارتكابها في الحكم الذي يصدر فيها لتتقضى المحكمة التفتيش مرابطة تطبيق القانون . فافا خلا الحكم من بيان تاريخ واقعة الاختفاء لا يكون مستملا على عيب جوهري موجب لنقضه (نقض ٧ ديسمبر سنة ١٩٢٧

٢٤ - ويجب أن يشمل الحكم الصادر بملوثة في جريمة إخفاء أشياء مسروقة على بيان الأركان المكونة لهذه الجريمة . فيجب أن يبين فصل الإخفاء المأذى وأن الشيء المفقود متحصل من طريق السرقة وعلم المتهم بذلك .

وقد حكم بأنه يجب أن يذكر في الحكم القاضي بتقوية لإخفاء أشياء مسروقة علم المتهم بسرقة الأشياء التي أحاطا لأن هذا العلم ركن أساسي للجريمة المنصوص عليها في المادة ٣٧٩ ع (نفسه مارس سنة ١٨٩٨ محاكم ١٠ ص ١٦٩٩ و ١٦ مارس سنة ١٩١٤ مرائع ١ ص ٢٠٩ و ٦ مارس سنة ١٩٢٣ محاكمة ٤ عدد ٤٨ مازل يناير سنة ١٩٢٤ محاكمة ٤ ص ٨٢٦) .

ويجب أن يبين الحكم الدليل الصريح على علم المتهم بالسرقة والإكاث التهمة غير وافية اليان في أهم شطر من أركان وجودها (نفسه ٧ مارس سنة ١٩٢٧ محاكمة ٨ عدد ١١١١) .

٢٥ - ويجب عند تطبيق الفقرة الثانية من المادة ٣٧٩ ع أن يذكر الحكم أن المتهمين كانوا يعلمون بطروف السرقة وأن يبين الوقائع التي استند إليها لإثبات ذلك العلم أو أي واقعة يمكن لمحكمة النقض أن تستخرج منها وجود ذلك العلم (نفسه مازل يناير سنة ١٩٢٣ محاكمة ٣ عدد ١٤٦) .

في إخفاء جثة القتل

Du recel de cadavre

المادة ٢٠٣ ع (مقابل المادة ٣٥٩ ع ف)

ملخص

من المادة ٢٠٣ ع ١ - محرمات ٢ و ٣ - أركان الجريمة ٤ - الركن الأول: إخفاء الجثة أو دفنها ٥ ال ١٣ - الركن الثاني: جثة القتل ١٤ و ١٥ - الركن الثالث: قصد الجاني ١٦ - طاب الجريمة ١٧ ال ١٩

المراجع

بارد طبعة ثالثة ج ٥ ص ٤٧٣٣ وجاوسون ج ١ ص ١٠٠٠ ولونور ديل طبعة مائة ج ١ ص ١٥٢١ وجرانولان ج ٢ ص ٢٥٤ وجوردي ج ٢ ص ١٢٠ وأحدك أمين طبعة ثانية ص ٢٨٢ ديليك الصراي ص ٣١٨ وموسومات ديلوز تحت كلمة (Nette) ج ١١ ص ٩١٦ و ٨٣٠ وطق دالوج ج ١ ص ٩٦٩ و ٩٦٧

- ١ - المادة ٢٠٣ ع - نصها : كل من أخفى جثة قتل أو دفنها بدون إخبار جهات الاكتفاء وقبل الكشف عليها وتحقق حالة الموت وأسبابه يعاقب بالسجن مدة لا تزيد عن سنة أو بغرامة لا تتجاوز عشرين جنيناً مصرياً .
- ٢ - محرمات - تمت هذه المادة متحمة لأحكام القانون رقم ٢٣ الصادر في ١١ أغسطس سنة ١٩١٢ بشأن المواليذ والوفيات . فان الشارع يعاقب في هذا القانون على التفتير في التليغ عن الوفيات ودفن جثث الموتى بغير إذن من الجهة الصحية وكذا دفنها قبل أوجه المواليذ القانونية، ويعتبر هذه الأمور مخالقات حقوقها النرامة التي لا تزيد عن مائة قرش . ويعاقب في المادة ٢٠٣ ع من إخفاء جثث القتل ودفنها بدون إخبار الجهات المختصة وقبل الكشف والتحقيق، ويعتبر ذلك جنحة حقوقها السجن مدة لا تزيد عن سنة أو النرامة التي لا تزيد عن عشرين جنيناً .

٣ - وليس إخفاء جثة القتل اشتراكاً في الجريمة التي أدت إلى موت المني عليه بل هو جريمة قائمة بقاتها مستقلة عن تلك الجريمة .

٤ - أركان الجريمة - أركان هذه الجريمة هي : (١) إخفاء جثة قتل أو دفنها بدون إحطار ولا تحقيق ، (٢) أن تكون الجثة لقتل ، (٣) القصد الجنائي (بارسون مادة ٢٥٣٥٩) .

٥ - الركن الأول : إخفاء الجثة أو دفنها - تعاقب المادة ٢٠٣ ع من إخفاء الجثة أو دفنها بدون إخبار جهات الانتشاء وقبل الكشف عليها وتحقيق حلة الموت وأسبابه .

وغرض الشارع من ذلك ضمان اكتشاف الجرائم المؤتة قرونة وتمييد السيل لتعطينها وجمع الأدلة عل مرتكبها ، فإن إخفاء الجثة يقرب عليه زيادة الأمل في إفلات المجرم من العقاب . وقد يحصل في أحوال استثنائية أن يات المني عليه يوجد الشبهة لدى رجال التحقيق فيلبأون إلى البحث والتحري وربما يتوصلون إلى القصى من الجناة ولكن التحقيق يترضه هراقيل خطيرة سواء فيما يخص ماثبات حقيقة القرونة أو معرفة الوسائل التي استعملت في إحداثها إذ يصح من المستحيل الاتباء في ذلك إلى أهل الخبرة . وهذه الصعوبات هي التي أراد الشارع أن يتداركها بالمعاقبة من هذه الجريمة (بارسون مادة ٥٥٣٥٩) .

٦ - وبناء على ذلك يحقق الإخفاء (recol) بأي عمل ملقى من شأنه يحور الجثة كتحويلها إلى مواد بإحراقها في فرن أو تحطيلها بمواد كالأوبه أو من شأنه إخفاؤها عن نظر البوليس وأبحاثه كوضعها في مغارة أو في مكان منفي (بارسون مادة ١٥٣٥٩) .

٧ - وليس من الضروري إخفاء الجثة بحيث يستحيل العثور عليها أبداً بل يكفي إخفاؤها فترة من الزمن يتمكن الجنائي في خلالها من القرار أو اصابم الأدلة على أداثته ولو ظهرت الجثة بعد ذلك . فتطبق المادة ٢٠٣ ع على من يخفي جثة قتل في منزله بضمة أيام ثم يختلس منها بقلها إلى منزل آخر أو بإلقائها في الطريق العام

أو وضعها في حفية وتركها في محطة السكة الحديدية، وتطبق أيضا على من يلقي جثة في النهر ولو ظهرت بعد ذلك بيضحة أيام (جارسون مادة ٢٥٩ و ٢٥٧ و ٨٠).

٨ - ولكن مجرد حمل الجثة لا يعد إخفاء لها وإن كان يمكن أن يعرقل مباحث البوليس، فلا تطبق المادة ٢٠٣ ع ١ من وضع في الشارع جثة شخص قتل في منزل، أو من ينقل الجثة بعيدا عن مكان الجناية ويضعها في الطريق أو في منزلة إذا كان هذا النقل قد تم بعد القتل مباشرة (جارسون مادة ٢٥٩ و ٢٥٧).

٩ - ويرى جارسون أن تقطيع الجثة لربما يعد إخفاء لها إذا قطعت الرأس وأخفيت في مكان لا يسهل معه العثور عليها لأن هذا يعرقل مباحث البوليس إذ يمنع من التعرف شخصية المقتول عليه (جارسون مادة ٢٥٩ و ٢٥٧ و ١١٠ و ١١١).

١٠ - أما دفن الجثة (inhumation) فهو طمرها في التراب.

والتانون يعاقب على دفن جثة القتل إذا حصل بدون إخبار جهات الاختصاص وقبل الكشف على الجثة وتعقب حالة الموت وأسبابه لأن الدفن في هذه الحالة هو بمثابة إخفاء للجثة.

١١ - وجهات الاختصاص المشار إليها في المادة ٢٠٣ ع ١ هي الجهات الواجب تبليغها من الوفيات بمقتضى القانون رقم ٣٣ لسنة ١٩١٢ والجهات الواجب تبليغها من الجرائم بمقتضى قانون تحقيق الجنايات.

المادة ١١ من القانون رقم ٣٣ لسنة ١٩١٢ تقضى بالتبليغ عن الوفيات إلى مكتب الصحة أو العدة أو الشخص المودعة عنده الدفاتر المخصوصة المنصوص عنها في الفقرة الأخيرة من المادة الثانية من ذلك القانون وهو بمقتضى هذه الفقرة شيخ المزبة أو الكمر أو النج أو القليلة. والمادة ١٦ من القانون المذكور تنص على أنه لا يسوغ دفن جثة بشر أمد من طبيب الصحة في المدفن ومن متدوب الصحة في القبر. والمادة ١٧ من القانون نفسه تنص على أنه إذا وجدت علامات نقل على أنه الوفاة جناية أو ظرف آخرى يعمد إلى الاشتباه فيها لا يؤذن بالدفن إلا بعد

إبلاغ النيابة الأهلية وإذا كان المتوفى أجنبيا تبلغ القنصلية أيضا حتى يتمكن عاملان السلطان من إجراء جميع التحقيقات التي تطلبها لازمة .

والمادة ٦ من قانون تحقيق الجنايات تفرض على كل من علم في أشياء تادية وظيفته من موظفي الحكومة أو مأموري المصطفية القضاائية أو مأموري جهات الإدارة بوقوع جريمة أن يبلغ النيابة بذلك فوراً . والمادة ٧ من القانون المذكور تفرض على كل من عاين وقوع جريمة تقتل بالامن العام أو يقترب عليها تلعب حياة الممان أو ضرر للملكة أن يبلغ النيابة العمومية أو أحد مأموري المصطفية القضاائية .

١٢ - بمقتضى نص المادة ٢٠٣ ع لا يمكن لامكان دفن جثة قتل إخبار جهات الانحصاء من صحة أو عمدة أو شيخ أو مأمور أو نيابة أو قنصلية بالوفاة، بل يجب أيضا انتظار الكشف على الجثة وتحقيق حالة الموت وأسبابه .

١٣ - ولا يشترط تطبيق المادة ٢٠٣ ع أن يقوم المتهم بنفسه بالفعل المادى للإخفاء أو التمس بل يمكن أن يقع ذلك بأمره ونحت إشرافه .

فيجوز تطبيق هذه المادة على الموظف الذى يأذن بدفن الجثة قبل الكشف والتحقيق متى كان عالما بأن الموت جناح . وكونه محتما بتلقى البلاغ من الوفاة أو بإعطاء الاذن بالدفن لا يحلله من المسؤولية، فان المادة ٢٠٣ ع لا تنكس بإخبار الجهة المختصة بل توجب الكشف على الجثة وتحقيق حالة الموت وأسبابه، والمادة ١٧ من القانون رقم ٣٣ لسنة ١٩١٢ تمنع من الاذن بالدفن في حالة الاشتباه في الوفاة إلا بعد إبلاغ النيابة .

وقد حكم بتطبيق المادة ٢٠٣ ع على العمدة الذى يأذن بدفن جثة قتل ويثبت في شهادة الوفاة أن الموت عادى مع قرابته بأهل القنيل وعلمه بأن الموت جناح (نص ١٢٩ كتربرسة ١٩١٢ ج ١٥ ص ٢٥٥) .

١٤ - الركن الثانى : جثة قتل - يشترط لتطبيق المادة ٢٠٣ ع أن يكون الشخص الذى أخفيت أو دفنت جثته "قتيلا" . وقد عبر النص الفرنسى

للإدانة عن القتل قوله (une personne morte d'une mort violente) أى "شخص ميت موتاً غير طيبى" فيدخل في حكم هذه المادة إخفاء جثة من يقتل عمداً أو خطأ أو من يموت من جراء ضرب أو حرج أو يموت متضرراً أو على أثر حادث مارضى . يؤيد هذا التصير أن المادة بعد أن قالت "كل من أخفى جثة قتل" أردت ذلك بقولها "أو دفنها بدون إخبار جهات الانقضاء وقبل الكشف عليها وتحقيق حالة الموت وأسبابه" (أنظر هذا المراد بك أمين ص ٢٨٣ وروايعولان ٢٢ ١٥١٢ وبكى ذلك كل بك الراب ص ٢٢١) .

وهذا النص يخالف نص المادة ٣٥٩ من قانون العقوبات الفرنسى التى استعملت عبارة « homicide ou morte des suites de coups ou blessures » (personne homicide ou morte des suites de coups ou blessures) ولم يرد فيها شيء من قيل ما نصت عليه المادة المصرية ، ولقد قرر الشراح الفرنسيون أن المادة ٣٥٩ ع ف لا تطبق على من يخفى جثة شخص متضرر (أنظر جارسون مادة ١٤٥ ٣٥٩) .

وقد حكم في مصر أنه إذا كانت بعض الأحكام الفرنسية نصت بعدم تطبيق المادة ٣٥٩ على من يخفى جثة المتضرر بذلك لأن النص القانونى يسمح بهذا التفسير . فقد جاء في هذه المادة كلمة (homicide) وهى مخيف من يقتله غيره لا من يتضرر وإن القانون المصرى قد خالف القانون الفرنسى في هذا الصدد فقال "من أخفى جثة قتل" وهذا يعهم منه المتضرر وغيره من يموتون موتاً غير طابى ويؤيد ذلك النسخة العربية فقد جاء فيها (mort violente) ترجمة لكلمة قتل في النسخة العربية . وفصلاً من ذلك فإن الفقرة الأخيرة من المادة ٢٠٣ لا توجد في المادة ٣٥٩ ع ف ، وهذه الفقرة هى "وقبل الكشف عليها وتحقيق حالة الموت وأسبابه" . فمع وجود هذه الفقرة لا يمكن أن يقال بأن الاختصاص خارج عن حدود المادة ٢٠٣ ع (بحسب الامتياز ١٥ أبريل سنة ١٩١١ ع ١٥ عدد ٨٧) .

١٥ — فلا يشترط إذن أن يكون موت الشخص الذى أخفيت جثته ناتجاً عن جريمة أو جريمة ، وإذا كان نتيجة جريمة أو جريمة فلا يشترط أن تكون

هذه الحماية أو الجنة موضوع دعوى أو حكم . وكل ما على النيابة أن تنتهه هو أنه طلت موتا غير طيبى .

وقد حكم بأنه يلحق بمقتضى المادة ٢٠٣ ع من ارتكب جريمة القتل وأخفى جثة القتل ولو حكم بإعدامه من تهمة القتل بناء على أنه كان فى حالة دفاع شرعى طبقا للمادة ٢١٠ من قانون العقوبات (السيوط الإعتابة ١٧ أكتوبر سنة ١٨٩٨ حرق ١٣ ص ٢٤٥) .

١٦ - الركن الثالث : القصد الجنائى - يشترط لتكون هذه الجريمة وجود القصد الجنائى لدى مرتكبها . ويتوفر هذا القصد متى كان المبنى قد أتى الفعل الماتى وهو يعلم أو يشبهه فى أن الموت غير طيبى . ولا مبرة بالبواصت . فليس بشرط أن يكون المبنى قاصدا مساعدة القتال وتخليصه من العقاب (باربون مادة ١٦٥٢٥٩) .

١٧ - عقاب الجريمة - . يعاقب مرتكب هذه الجريمة بالحبس مدة لا تزيد عن سنة أو بمرامة لا تتجاوز عشرين جنيا مصريا . ولا يستثنى النص أحدا من أقارب القتال أو من أخفيت جثته .

١٨ - إذا كان المبنى هو الذى اقترف القتل أو الضرب المفضى الموت أو اشترك فيها فيجب أنه ارتكب جريمة مرتبطين ببعضهما وبالعقاب بالطبقة المفترزة لأشدهما وهى عقوبة القتل أو الضرب .

١٩ - ولكن القتال الذى يمتنى جثة من قتله عمدا لا يعتبر مرتكبا بالحماية المنصوص عليها فى الفقرة الثالثة من المادة ١٩٨ ع لأنه يشترط لتطبيق هذه الفقرة أن يكون القصد من القتل التأهب لفعل جنمة أو تسهيلها أو ارتكابها بالفعل أو مساعدة مرتكبها أو شركائهم على الحرب أو التخلص من العقوبة . وجنمة الإخفاء لا يربطها بحماية القتل شيء من ذلك .

٣ - الركن الأول : صفة البطاني - لا يعاقب القانون على إخفاء

الخطابات والتفراقات أو نصها أو إثباتها إلا إذا حصل بواسطة أحد موظفي الحكومة أو مصلحي البوستة أو التفراقات أو مأموريا أو بواسطة أحد الأفراد بالاشتراك مع أحد هؤلاء الموظفين أو المأمورين بالشرايط القانونية المخصوص عليها في المادة ٤٠ ع. أما إذا أفضى أحد الأفراد تفريقا من التفراقات المسموعة إلى مصلحة التفراقات وكان وصوله إليه بغير واسطة أحد الموظفين أو المأمورين المذكورين أو كان وصوله إليه بواسطة أحدكم ولكن بغير طرق الاشتراك القانونية فلا عقاب عليه بمقتضى المادة ١٣٥ ع (الكتاب سر ١٠ ديسمبر سنة ١٨٩٦ حقوق ١٢ ص ٢) .

٤ - تطبق المادة ١٣٥ ع على "موظفي مصلحة البوستة ومصلحة التفراقات أو مأموريا" .

وهذه العبارة يجب فهمها بأوسع معانيها فتشمل جميع الأشخاص الذين تستندهم مصلحة البوستة أو مصلحة التفراقات في استلام أو تحويل أو توزيع الأشياء المهددة بها إلى هاتين المصلحتين (جورسون مادة ١٨٧ و ١٢٥) .

وقد حكم بأنه يراد "بالموظفين" و"بالمأمورين" الرؤساء والمأمورون . ويدخل في عداد المأمورين كل الهبل والخدمة أيا كانت الوظيفة التي يشغلها المأمور . لأن لفظ "موظفين" المستعمل في النص البري للمادة يخاطبه في النص الفرنسي لفظ (agents) . وهذه الكلمة معناها بالفرنسية الخدمة أو الهبل . وقد جاء في كتاب جورسون أن لفظ "موظفين" و "خدمة" يشملان جميع أرباب الوظائف واقية كانت الوظيفة أو حفية - تبذة ١٣ وما بعدها ص ٤٦١ - وبناء عليه يدخل تحت حكم المادة ١٣٥ ع الفرائض المستعمل بالبوستة والذي يماون وكيل المكتب في قسم الخطابات (اللائحة ١٦ أبريل سنة ١٩١٤ ع ١٥ عدد ١٢٢) .

• - ولا يقتصر تطبيق هذه المادة على موظفي البوستة والتفراقات بل يتناول جميع موظفي الحكومة ومأموريا . ويرجع السبب في وضع هذا النص

من الوجهة التاريخية إلى أن مر الخطابات كان كثيرا ما يذاع في فرنسا بواسطة البوليس أو الحكومة. فلاجل إبطال هذه المادة نص صراحة في قانون العقوبات الفرنسي القديم الصادر في سنة ١٧٩١ على عقاب الوزير الذي يأمر بفتح أو إعدام خطاب ما ومن يعتدون أمره . ثم رأى للشارع الفرنسي عند تعديل القانون في سنة ١٨١١ أن الأنصل أن يتناول النص جميع الموظفين والمأمورين موضح المادة ١٨٧ ع ١ التي اقتبس منها الشارع المصري نص المادة ١٣٥ (راجع جارسون مادة ١٨٧ و ٢١٥) .

٦ - متى وقعت الجريمة من أحد موظفي مصلحة البوستة أو مصلحة التفريات فلا محل للبحث فيما إذا كانت الرسالة التي أخفاها أو قصها أو أفشاها قد عهد بها إليه ولا فيما إذا كان من عمله الخاص إصلاها إلى صاحبها كما أنه لا يهم أن يكون قد فعل ما فعله لفائدة الشخصية أو لفائدة غيره (جارسون مادة ١٨٧ و ٢١٢ و ٢١٣) .

٧ - وإذا وقعت الجريمة من موظف في الحكومة غير موظفي مصلحة البوستة أو التفريات فليس من الضروري أيضا أن يكون قد أتى الفعل في أثناء تأدية وظيفته مبالغة في الحرص على مصلحة الحكومة ومراعاة لمصلحة عامة أساء فعلها بل يعاقب أيضا ولو أخفى الرسالة أو قصها أو أفشاها لمصلحة خاصة (جارسون مادة ١٨٧ و ٢١٥ و ٢١٦) .

٨ - وأنه وإن كان لا يشترط في هذه الحالة أن يكون موظف الحكومة قد أتى للفعل في أثناء تأدية وظيفته إلا أنه يجب على الأقل أن يكون الموظف قد أساء استعمال سلطة وظيفته وأن يكون قد قذف الرسالة أو أفشاها أو أخفاها بصفته موظفا لا بصفته فردا عاديا . وساء عليه لا تنطبق المادة ١٣٥ ع ١ على معلم أو محصل يتوصل إلى إحراج خطاب من صندوق البوستة بطريقة كسره ويمتعه ليغيب على مضمونه لمصلحة خاصة به فإنه لا يوجد في هذه الحالة أية رابطة بين صفة الجاني والفعل المأتى للنسب (جارسون مادة ١٨٧ و ٢١٧) .

٩ - وإذا اشترك فرد من أفراد الناس مع أحد الموظفين أو المأمورين في إخفاء خطاب أو تفريات أو قذف خطاب أو إنشاء تفريات بأن حرص الموظف

أو تخفى عنه أو ساعده على ارتكاب جريمة من هذه الجرائم غولت بناء على ذلك
يصير الفرد شريكا للزلف في جريمة طبقا للمادة ٤٠ ع .

وكذلك إذا كان المولف هو الذي سهل لأحد الأفراد إخفاء الخطابات
أو الطرقات ... الخ . فانه يقتضى نص المادة ١٣٥ ع يصير المولف قاطلا أصليا
لجريمة ، ولا يكون الفرد من الناس إلا شريكا في جريمة .

وقد جاء في تعليقات المحامية على المادة المذكورة " ان حالة الاشتراك تسرى
عليها القواعد العمومية الخاصة به " .

١٠ - الركن الثاني : فعل الإخفاء أو التفتيح أو الانشاء -

النقطة من المادة ١٣٥ ع المحافظة على سر الرسائل وضمن إيصالها إلى أربابها ،
وقد نصت على نفي الخطابات وإنشاء الطرقات كما نال على إخطائها .

١١ - التفتيح واضح وهو نفس الممرز المنسوى على الرسالة أيا كان نوعه
وبعبارة أخرى لزالة العائق الملقى الذي يسهل المرسل محافظة على السر . ويستوى
أن يكون التفتيح حاصلًا بطريقة سرية من شأنها كسر الختم أو أن يكون الجاني قد
طالع التفتيح بطريقة تطوى على شيء من الحشو وللهارة كلفة الصمغ (بارسون
١٨٧٤م ٢٠٥) .

١٢ - وأما إخفاء الرسالة فهو اختلاس من شأنه منع وصولها إلى الشخص
المرسل إليه سواء أكان ذلك بآلاتها أو بالفتا أو بتسليمها إلى شخص آخر
أو بحفظها عند الخفى . ويذهب القضاء والنقد في فرنسا إلى أن مجرد التأخير
المتعمد في إيصال الرسالة هو إخفاء وتقي لها يدل في حكم المادة ١٨٧ ع ف
(بارسون مادة ١٨٧ ٢٢ و ٢٣) .

١٣ - ويلاحظ أن المادة ١٣٥ ع تنص على الإخفاء بالنسبة للخطابات
والطرقات . ولكنها لا تنص على التفتيح إلا بالنسبة للخطابات كما أنها لا تنص على
الإنشاء إلا بالنسبة للطرقات .

فلا عقاب على من يفتح تفراغا . وظهر أن إعمال النص على فتح التفراغات راجع إلى أن حامل مكتب التفراغ يطلع حتما على ما يرد إليه منها .

وقد حكم بأن المادة ١٣٥ ح قصت بمقابلة من أخفى تفراغا أو أنشأه ولم تفرض عقابا على من فتحه ولما لا يجوز الحكم على من فتح تفراغا بمقتضى المادة المذكورة (نقض ٥ مارس سنة ١٨٩٨ قضاء ٥ ص ٢٢٢) .

ولا عقاب على من يطلع على خطاب مقترح أو تذكرة مكتوبة لأن الخطاب لا يعتبر سريرا إلا إذا كان معلقا (بارسون مادة ٧١٧ و ٢١٥) .

ولكن المادة ٢٦٧ مع الخاصة بإنشاء سر المهنة تسمح عقاب موظف مصلحة البوستة الذي يذبح مضمون ما يطلع عليه من تلك الخطابات أو التذاكر (بارسون مادة ١٨٧ و ٦١) .

١٤ — وليس من الضروري أن يكون موظف الحكومة أو حامل مصلحة البوستة أو مصلحة التفراغات قد أخفى أو فتح أو أنشأ الرسالة بنفسه بل ينص القانون على عقابه بصفة فاعل أصلي لما سهل لغيره الإخفاء أو الفتح أو الإنشاء .

١٥ — الركن الثالث : الخطابات والتفراغات — يشترط أن يكون الشيء الذي فتح أو أنشأ أو أخفى خطا أو تفراغا، وأن يكون الخطاب قد سلم إلى مصلحة البوستة والتفراغ إلى مصلحة التفراغات .

١٦ — فالقانون لا يبي الخطابات والتفراغات إلا حينما تكون مسلمة إلى مصلحة البوستة أو مصلحة التفراغات أي في زمن توصيلها . فلا يمتد مرتبكا للبريئة المصوص عليها في المادة ١٣٥ ح من يفتح أو يفتي خطا قبل وصوله في صندوق البوستة أو بعد تسليمه بعمرة الموزع، ولا من يفتي أو يفتي تفراغا قبل إعطائه إلى موظف التفراغ أو بعد تسليمه بعمرة الساعي (بارسون مادة ١٨٧ و ٢٦٥) .

ولما كان من وظيفة ساعي البريد في الريف أن يجمع الخطابات بيده أشاء نحوالة على القرى لئلا يسلها بعدئذ إلى مكتب البوستة فيعتبر الخطاب الذي يأخذه

الساعي بهذه الكيفية أنه سلم إلى مصلحة البوستة ويقاب من يفتحه أو يحمله طبقا
للمادة ١٣٥ ع (جارمون مادة ١٨٧ و ٣٧) .

١٧ - وليان المراد من لفظة « مكتوب » أو « خطاب » الواردة
في المادة ١٣٥ ع يجب التفرقة بين فعل الفتح وفعل الإخفاء .

فالفتح يقتضى وجود حرد مقفل . ومن ثم لا تنطبق المادة ١٣٥ ع فيما
يختص بالفتح على التذاكر المكشوفة ولا على الأوراق والتذاكر والبيانات التي تلف
تسريط من الورق أو توضع في مظارييف مفتوحة ولا عتاقب عل من يطلع على شيء
منها ولو استلزم ذلك نزع التسريط أو قطع الرباط الذي يربط به .

وأما الإخفاء فيعاقب عليه في جميع الأحوال سواء أ كان الشيء المخفى خطابا
داخل ظرف مقفل أو تذكرة مكشوفة أو حبة أو ما يماثل ذلك لأن الفرض من
المادة ١٣٥ ع هو كما قلنا المباشرة على مراسلات وصحان إيصالها إلى أربابها
(جارمون مادة ١٨٧ و ٣٩ وما بعدها) .

١٨ - وأما التفريقات فيطلع عليها حتما مستخدمو مكاتب التفريات
ولذا لا يعاقب الشارع المصرى على قصها ولكنه يعاقب على إخفائها وإنشائها .
والشارع الفرنسى لم ينص في المادة ١٨٧ المضافة للمادة ١٣٥ المصرية على
التفريقات وإنما قصر نصه على الخطابات . ولكن المادة ٥ من قانون سنة ١٨٥٠
نصت على أن الموظف الذى يفتى سر التفريقات يعاقب بالمقوبات المقررة
في المادة ١٨٧

١٩ - الركن الرابع : القصد الجنائى - يشترط في الجريمة
المنصوص عليها في المادة ١٣٥ ع أن ترتكب مقصد جنائى . ويتوفر هذا القصد
مق تعدد الجاني فتح الرسالة أو إخفائها أو إخفائها معها كان الباحث له على ذلك .
فليس شرط أن يفعل ذلك بنية الفس و مقصد الأصرار بالمعبر . إذ لا شك في أن
المادة ١٣٥ ع تنطبق على ساعي البريد الذى يهرب أو يسدم إعلانا يرى أنه لاس

بذى قيمة حتى لا يكبد نفسه مشقة إرساله إلى المرسل إليه (جاوسون مادة ١٨٧ ن ٥٢ و ٥٣) .

٢٠ - وقد ذكرنا فيما تقدم أن الجريمة تتكون إذا كان الموظف قد فعل ما فعله لعائدته الشخصية أو لعائلة غيره، كما أنها تتكون إذا كان قد أتى العمل بمبالغة منه في الحرص على مصلحة الحكومة ومراعاة المصلحة عامة أساء فهمها (أظر التذييل ٧ و ٦) .

٢١ - ولكن لا جريمة إذا لم يمكن أن يحسب إلى المتهم سوى مجرد إهمال أو عدم تبصر، فلا تنطبق المادة ١٣٥ ع على من يهلك ختم خطاب غير قصد أو يفقد رسالة بأهماله أو يسلمها خطأ إلى غير المرسل إليه .

٢٢ - استثناء - استثناء من مبدأ عدم جواز إفشاء أسرار الخطابات والتفريقات يجوز تلبية العمومية في مواد الجنابات والجنح بعد حصولها على إذن بالكتابة من قاضي الأمور الجارية أن تضبط لدى مصلحة البوستة كافة الخطابات والرسائل والجرائد والمطبوعات ولدى مصلحة التفريقات كافة الرسائل البرقية متى رأت لذلك حاجة في ظهور الحقيقة (المادة ٣٠ ت ح) .

ويجوز لقاضي التحقيق صبط مثل هذه الأشياء ويكون ذلك بناء على أمر مشتمل على الأسباب المبنى عليها (المادة ٧٠ ت ج) .

وذلك لأن مبدأ تحريم إفشاء أسرار المراسلات يجب أن لا يقام له وزن أمام مقتضيات التحقيق الجنائي .

٢٣ - عقاب الجريمة - يعاقب على الجرائم المنصوص عليها في المادة ١٣٥ ع بالحبس أو بغرامة لا تزيد عن عشرين جنيتاً مصرياً والعزل في الحالاتين .

في أسباب الإباحة

Des causes de justification

المواد ٥٥ الى ٥٨ ع (تقابل للسنة ٦٤ ع ف) ،
والمواد ٢٠٩ الى ٢١٥ ع (تقابل للسنتين ٣٢٨ و ٣٢٩ ع ف)

ملخص

الفصل الأول — في أسباب عدم المسؤولية بوجه عام . شرط عدم المسؤولية ١ — أسباب عدم المسؤولية
٢ — أقسامها ٣ و ٤ — فائدة هذا القسم ٥ — الفرق بين أسباب عدم المسؤولية والأطوار
المعينة ٦ الى ٩

الفصل الثاني — في أسباب عدم المسؤولية الشخصية .

الفرع الأول — حالة الإكراه أو الضرورة . الخصوص والمقتضات ١٠ و ١١ — الإكراه سبب
عام من أسباب عدم المسؤولية ١٢ — أنواع الإكراه ١٣ — الإكراه المسمى ١٤ و ١٥ —
أشكاله ١٦ — ما يترتب على الإكراه المسمى ١٧ — الإكراه الأدبي أو حالة الضرورة ١٨
و ١٩ — أشكاله ٢٠ — الفرق بين الإكراه الأدبي والمطاع القسري ٢١ — شروط الإكراه
الأدبي أو الضرورة ٢٢ — بيان بطلان الإكراه في الحكم ٢٣ — ما يترتب على حالة الإكراه
الأدبي ٢٤ — تعليق ٢٥

الفرع الثاني — الجنون . الخصوص والمقتضات ٢٦ — شروط الجنون ٢٧ — الفرع الأول :
قبل التشدد أو الاختيار ٢٨ و ٢٩ — الفرع الثاني : الجنون أو حالة الطلقة ٣٠ — الحكم
٣١ — القسم الحكم ٣٢ — علاج المراهق ٣٣ — التسريح المتأخر ٣٤ — إثبات
الجنون ٣٥ — تعليل الثاني القسم ٣٦ — تأثير الجنون المسمى بغيره على المسؤولية
الجنانية ٣٧ إلى ٤٠ — تأثير الجنون الآخر بغيره ٤١ الى ٤٥ — تأثير الجنون الآخر
الحكم الثاني ٤٦ الى ٤٩

الفرع الثالث — التغيير أو السكر . الخصوص والمقتضات ٥٠ — شروط التغيير أو السكر ٥١ الى ٥٦
الفرع الرابع — في السن وتأثيره على المسؤولية الجنانية : أشكاله على باب الاحداث .
الفصل الثالث — في أسباب عدم المسؤولية المدنية أو أسباب الإباحة .

الفرع الأول — استعمال الحق . نص المادة ٥٥ ع ٥٧ — سبب وضعها ٥٨ — شروط
تطبيقها ٥٩ — تطبيقها على حق التأديب ٦٠ الى ٦٣ — تطبيقات أخرى ٦٤ و ٦٥ —
وجه التنبه بين استعمال الحق والمطاع القسري ٦٦

الفرع الثاني — القيام بالواجب . نص المادة ٥٨ ع ٦٧ — التطبيقات ٦٨ — من له أن يستند
إلى حكم المادة ٥٨ ع ٦٩ — الأحوال المخصوص عليها في المادة ٥٨ ع ٧٠ — أشكاله

الأول : أن يكون الفعل قانونيا ٧٠ و ٧١ — المادة الثانية : أن يكون الفعل غير قانوني ٧٢ و ٧٣ — شروط عدم المسرعة في هذه الحالة الثانية ٧٤ الى ٧٦ — الاجتنب في الحالة الثانية المذكورة ٧٧ و ٧٨ — حكم الحالة الثانية ٧٩ و ٨٠

الفرع الثالث — الدفاع الشرعي .

المبحث الأول — حق الدفاع الشرعي على وجه العموم . قانون سنة ١٨٨٢ : ٨١ — قانون سنة ١٩٠٤ : ٨٢ و ٨٣ — أساس حق الدفاع الشرعي ٨٤ — الدفاع الشرعي يجب عام للإباحة ٨٥ — الدفاع الشرعي وسيلة الضرورة ٨٦

المبحث الثاني — شروط الدفاع الشرعي . يتوقف لوجود حق الدفاع الشرعي شرطان ٨٧ الشرط الأول — من المقتضى . ضرورة ٨٨ — ملاحظة ٨٩ — الجرائم التي تقع على المقتضى ٩٠ و ٩١ — الجرائم التي تقع على المال ٩٢ الى ٩٥ — يجب أن يكون المقتضى أفراد دفعه غير مشروع ٩٦ الى ٩٨

الشرط الثاني — استعمال القوة اللازمة لمنع المقتضى ٩٩ — يجب أن يكون الخطر حالاً ١٠٠ و ١٠١ — يجب أن يكون الخطر حقيقياً ١٠٢ و ١٠٣ — يجب أن لا يكون لدى الشخص المقتضى طرد وسيلة مشروعة للتخلص من الخطر ١٠٤ و ١٠٥ — يجب أن تكون أفعال الدفاع متناسبة مع نوع المقتضى في جسده ١٠٦ و ١٠٧ — لحد أدنى ١٠٨ الى ١١٠

المبحث الثالث — لحد الدفاع الشرعي ١١١

الفصل الأول — مقابلة أحد مأموري المبط . نص المادة ٢١٢ ع ١١٢ — القاطعة ١١٣ — الاشتباكات ١١٤

الفصل الثاني — الأحوال التي تبيح قتل المقتضى ١١٥ الى ١١٨

المبحث الرابع — ما يترتب على الدفاع الشرعي ١١٩ — الدفاع الشرعي كسبب من أسباب الإباحة ١٢٠ و ١٢١ — الدفاع الشرعي كمنع تخفيف عنه تجاوز حدوده ١٢٢ شروط المقتضى ١٢٣ — ما يترتب على المقتضى ١٢٤ الى ١٢٦

المبحث الخامس — بيان القامعة في الحكم وولاية محكمة القضاة ١٢٧ الى ١٢٩

الفصل الرابع — رضا المقتضى عليه . الأصل أن رضا المقتضى عليه لا يحرر الجرمية ١٣٣ و ١٣٤ مسألة العلاج ١٣٥ — الاغتصاب ١٣٦ الى ١٣٩ — الممارسة ١٤٠ و ١٤١

المراجع

جاويدية ثالث ج ١ ص ٥٥٧ وج ٢ ص ١ ، و جرسون ج ١ ص ١٧٢ ، وشولودوميل طبعه حادثة ج ١ ص ٥٤٨ ، و جرانولان ج ٢ ص ١٢٢ ، و جوديل ج ١ ص ١٢٠ ، وكامل بك ص ١٤١ ، وأحمد بك صفوت ص ١٧٦ ، وعل بك البراني ص ٧٥ ، و موسوعات دقرد تحت كلمة (Paino) ج ٢٥ ص ٦٤٢ ن ٢٨١ ، و لطف دقرد ج ١٢ ص ٦٤٩ ن ٢٦٢

الفصل الأول - في أسباب عدم المسؤولية بوجه عام

١ - شرط المسؤولية - لا يكفي العاقبة على الجريمة إثبات الفصل الماذى المتكون لما بل يشترط فوق ذلك أن يكون الجاني مسئولاً عنها أدبياً . وهو لا يكون مسئولاً إذا كان ماقداً الإدراك أو الحرية أو إذا كان قد أتى الفعل عملاً بحق أو أداء لواجب .

٢ - أسباب عدم المسؤولية - وقد تكلم الفاعول في الباب الثامن من الكتاب الأول تحت عنوان " أسباب الإباحة وموانع العقاب " (Des causes de justification et excuses absolutories) من أسباب عدم المسؤولية (Causes de non culpabilité) وهي : (١) استعمال الحق (مادة ٥٥) ، (٢) الإكراه أو الضرورة (مادة ٥٦) ، (٣) الجنون أو الغيوبة (مادة ٥٧) ، (٤) أمر القانون أو الرئيس أو الاحتفاء بمشروعية الفعل إذا كان العامل موظفاً عمومياً (مادة ٥٨) . يضاف إلى هذه الأسباب : (٥) صغر السن (مادة ٥٩ وما بعدها) ، (٦) الدفاع الشرعي (مواد ٢٠٩ إلى ٢١٥) .

٣ - أقسامها - تنقسم أسباب عدم المسؤولية إلى قسمين : شخصية ومادية . فالأسباب الشخصية (Causes de non culpabilité subjectives) هي التي ترجع إلى شخص الفاعل فيكون الفاعل فيها ماقداً الإدراك أو الحرية بينما يكون الفعل غير مشروع في ذاته . وهذه الأسباب هي : (١) الإكراه أو الضرورة (مادة ٥٦) ، (٢) الجنون (مادة ٥٧) ، (٣) الغيوبة (مادة ٥٧) ، (٤) احتفاء الموظف بمشروعية الفعل (مادة ٥٨) ، (٥) صغر السن (مادة ٥٩) .

والأسباب المادية (Causes de non culpabilité objectives) هي التي ترجع إلى طبيعة الفعل فيكون الفعل مشروعاً بينما يكون الفاعل متمتعا بإدراكه وحرية . وهذه الأسباب هي : (١) استعمال الحق (مادة ٥٥) ، (٢) أمر القانون أو أمر الرئيس الواجب الإطاعة (مادة ٥٨) ، (٣) الدفاع الشرعي (مادة ٢٠٩) .

ويطلق الشراح على الأسباب الشخصية "أسباب عدم المسؤولية" (Causes de non culpabilité) ، وعلى الأسباب المادية "أسباب الإباحة" (Causes de justification) (جاء ١٥١ و ١٧١) .

٤ - والقانون لم ينص على هذا التقسيم ، ولكنه بين آثاره إذ عبر بقوله "لا عقاب" إذا كان من ارتكب الفعل في حالة إكراه (مادة ٥٦) أو في حالة جنون أو غيوبة (مادة ٥٧) ، فيما عبر بقوله "لا جريمة" إذا وقع الفعل تبعا لأمر القانون أو الرئيس (مادة ٥٨) .

٥ - فائدة هذا التقسيم — وفائدة هذا التقسيم تظهر بما يأتي :

(أولا) في حالة وجود سبب من الأسباب المادية كالذناخ الشرعي يكون الفاعل في حل من إثبات الفعل فلا تقع عليه من جرأه أية مسئولية جنائية أو مدنية . أما في حالة وجود سبب من الأسباب الشخصية كالاكراه أو الجنون أو الغيوبة فإن المسئولية المدنية قد تبقى على عاتق الفاعل أو الأشخاص المسؤولين مدنيا .

(ثانيا) في حالة وجود سبب من الأسباب المادية يصبح الفعل مشروعا ، وينتفى على ذلك أن من شاركوا الفاعل يكونون قد اشتركوا معه في عمل مشروع ولا تجوز معاقبتهم كفاطلين أو شركاء . بعكس الأسباب الشخصية كالاكراه والجنون والغيبوبة وصفر السن فلا يستفيد منها غير الفاعل الذي تتوفر في شخصه هذه الأسباب . أما من شاركوه في الفعل فتعجب معاقبتهم (مادة ٤٢ ع) (راجع هانغلان ١٠٤٩ و ١٠٥٢) .

٦ - الفرق بين أسباب عدم المسؤولية والأعذار المعفية —

تتميز أسباب عدم المسؤولية (Causes de non culpabilité) عن الأعذار المعفية أو موانع العقاب (excuses absolutoires) . والأعذار المعفية هي أمور تعفى من العقاب شخصا ثبت قصتها ارتكابه جريمة كالسارق من زوجه أو من أحد أصوله أو غروحه (مادة ٢٦٩) والمشارك في ارتكاب جنائي إذا ما يادر بأخبار الحكومة بوجود

الانحياز وبين اشتركوا فيه قبل وقوع أية جريمة وقبل البحث عن الجناة (مادة ٤٧ مكررة) والرائي أو الوسيط في الرشوة إذا أخبر بالجريمة أو اعترف بها (مادة ٩٣) ومزيف التزود إذا أخبر الحكومة بالجريمة قبل تمامها وقبل الشروع في البحث عنه أو مهمل القبض على باقي المرتكبين ولو بعد الشروع في البحث المذكور (مادة ١٧٣) .

٧ - وبينما أسباب الإباحة المادية تحصر الجريمة وأسباب عدم المسؤولية الشخصية تحصر المسؤولية مع بقاء الجريمة فالاعتذار المصنف لا تحصر المسؤولية ولا الجريمة ولكنها تضيي فقط من العقاب .
ولما لم يبرر القانون في حالة الإصدار المعفية بقوله "لا جريمة" أو "لا عقاب" وإنما مبرخوله "يعفى من العقوبة" (أنظر المواد ٤٧ مكررة و ٩٣ و ١٧٣ و ١٧٨ و ٢٦٩ ع) .

وإذا كان الشارع قد أحصى الجناة في بعض الأحوال من العقاب مع استحقاقهم له فإنه إنما فعل ذلك لاعتبارات عملية كما في حالة السرقة بين الأزواج أو الأصول والعروع أو لقوائد عملية لتسهيل اكتشاف الجناة والقبض عليهم كما في الأحوال المنصوص عليها في المواد ٤٧ مكررة و ٩٣ و ١٧٣ و ١٧٨ ع) .

٨ - ويلاحظ أنه ورد خطأ في عنوان الباب الثامن ذكر موانع العقاب (excuses absolutoires) مع أن هذا الباب لم يأت بشيء من هذه الموانع .

٩ - وفائدة هذه التفرقة تظهر مما يأتي :

(أولاً) أسباب الإباحة وعدم المسؤولية تحصر المسؤولية بل وتضيي الجريمة كما تقدم بيانه ويترتب عليها الحكم بالبراءة بخلاف الأعذار المعفية فإنها تعفى من العقوبة فقط .

(ثانياً) تعدم المسؤولية المدنية في حالة وجود سبب من أسباب الإباحة المادية وتبقى في حالة وجود عذر مطلق من العقاب أو سبب من أسباب عدم المسؤولية الشخصية .

(ثالثاً) الأمدار للصفية وأسباب عدم للمسئولية الشخصية هي من الأحوال الخاصة بشخص القاتل فلا يستفيد منها شركاؤه في الجريمة بخلاف أسباب الإباحة الخاصة فانها تخص الجريمة ويستفيد منها جميع من اشتركوا في ارتكابها .
(رابعاً) حسب رأى بعض الشراح يجوز الحكم بالمصاريف على من ثبت ارتكابه الجريمة التي ينفى من عقوبتها (برامولا ١٠٥٢٥٢) .

الفصل الثاني - في أسباب عدم المسئولية الشخصية

الفرع الأول - حالة الإكراه أو الضرورة (مادة ٥٦ ع)

Etat de contrainte ou de nécessité

١٠ - النصوص والتطبيقات - كانت المادة ٦٥ من قانون العقوبات القديم وهي مقولة بنصها من المادة ٦٤ من قانون العقوبات الفرنسي تنص على أنه "إنما أكره المتهم على فعل جناية أو جنحة بخوة لا يستطيع مقاومتها فلا يجد ما وقع منه جناية أو جنحة " .
فراى الشارح للمصرى عند تعديله قانون العقوبات في سنة ١٩٠٤ أن يستبدل هذا النص بأخر أكثر وضوحاً فأبى بالمادة ٥٦ جديدة وهي تنص على أنه "لا عقاب على من ارتكب جريمة إبلاء إلى ارتكابها ضرورة وقاية نفسه أو غيره من خطر جسيم على النفس على وشك الوقوع به أو غيره ولم يكن لارادته دخل في حله ولا في قدره منه بطريقة أخرى " .

١١ - وقد ورد في تعليقات وزارة الحفانية على هذه المادة ما يأتي :
"والمادة القديمة مأخوذة بالنص من المادة ٦٤ من قانون العقوبات الفرنسي وهي على ما نسرهما التفتة ربما كانت واضحة بالمرام ولكن انا أحيث بنصها فانها تشير إلى الإكراه الملتقى وهو مالا يقع إلا نادراً . ومن القوانين الحديثة ما يبين أكثر وضوحاً نوع الإكراه الذى يعتبر مانعاً من العقاب كالتقانون الألمانى مثلا حيث يقول في المادة ٥٢ (لا عقاب على فعل متى كان قاعه أكره على إتيائه بخوة لا قبل

له بردها أو أكره بتهديد مقترن بخطر محقق لشخصه أو بجهاته أو بجهة أحد قوى قرياته ولم يتمكن من دفعه غير ذلك) ، وكالتقانون الطلياني حيث يقول في المادة ٤٩ (لا عقاب على من يأتي فعلا : أولا ... ثانيا متى أكره عليه ضرورة تقيية نفسه أو غيره من خطر جسيم ومحدد مهدد لشخصه ولم يكن هذا الخطر نتيجة عمل أثاره باختياره وليس في وسعه أن يجمعه بوسيلة أخرى) ، والتقانون الإنجليزي في هذه المسألة موافق في الواقع ونفس الأمر للتقانون الطلياني ، وإن ما جاء في النص الجديد من قوله (ولم يكن لإرادته دخل في حلوله) قد قصد به الحالة التي ياتمر فيها الجاني مع آخرين لارتكاب جريمة ثم يدعى أنه لم يكن يقصد في آنولحظة إتيان الجريمة ولكن عاقبه الآخرون عن الامتناع ، وللاحظ أن ما جاء في القانون الألماني من قوله (قوة لا قبل له بردها) لم يوجد به هنا لأن الأحوال المقصودة بهذه الكلمات هي التي يكره فيها إنسان بقوة مادية على اشغال النار في منزل أو على دس سم في شراب وما مائل ذلك والظاهر أنه يكفي أن يلاحظ أن القوة متى كانت لا ترد فالجريمة على من استعمل القوة في الإكراه لاعل من كانت هذه آلة ليست في طويعه .

١٢ - والإكراه سبب من أسباب عدم المسؤولية باللبة لجميع الجرائم من جنائيات وجنح ومخالفات سواء أكانت مقصودة أو غير مقصودة منصوبا عليها في قانون العقوبات لور في قوانين خاصة (جارسون مادة ٦٤ و ٨٧) .

١٣ - أنواع الإكراه - الإكراه وممان : الإكراه المادي والإكراه الأدبي

١٤ - الإكراه المادي (Contrainte physique) - هو أن يكره الفاعل ماديا على إتيان فعل جنائي أو يمنع ماديا من تجنبه قوة خارجية لا يمكنه مقاومتها (جارسون مادة ٦٤ و ٦٥) .

١٥ - ويشترط في الإكراه أن تكون الاستمالة مطلقة ، فلا يكفي أن تفرض العوامل صعوبات مهما كانت خطيرة ليكون له الحق في الاحتجاج بوجود قوة قاهرة (جارسون مادة ٦٤ و ٦٥) .

١٦ - أمثلة الإكراه المأثى - القوة القاهرة قد تنشأ من فعل الطبيعة كأن تهب ريح وتطفئ المصباح الموضوع على أشياء أو حرق الطريق العام (مادة ٣٧٨ فقرة ثانية) ، أو من فعل إنسان كأن يسجن شخص شلعا ويمسه من الحضور لأداء الشهادة أو يقبض شخص على يد آخر ويمزكها بحيث يعجزها تضرب الضربة القاضية أو تضع السم في الطعام ، أو عن فعل حيوان كأن يجمع حصان براكبه ويصطدم بشخص آخر في الطريق ويقتله إنا لم يكن هناك إهمال أو عدم تحسز من جانبه وانضح أنه أجرى ما يجب عليه بقدر طاقته وقوته الحمايية لمنع حدوث المصادمة التي حصلت من سرعة سير الحصان الناشئة عن سبب خارج عن إرادته (امتناف سر ١٦ بوليمية ١٨٩٥ غصا ٣٠ من ٥).

كذلك المرض يشير قوة القاهرة إنا كان من الخطورة بحيث يبقى المريض بصفة مطلقة عن القيام بواجب يفرضه القانون (جنسود مادة ٣٦١ و ٧٤).

١٧ - ما يترتب على الإكراه المأثى - لم تنص المادة ٥٦ الجديدة صراحة على الإكراه المأثى الذي كانت تنص عليه المادة ٦٥ القديمة ، ولكن لا نزاع في عدم مسئولية الفاعل في هذه الحالة مادام أنه حرم من حريته وكان أسير قوة القاهرة .

١٨ - الإكراه الأدبي أو حالة الضرورة (Contrainte morale ou état de nécessité) - يكون الجاني في حالة إكراه أدبي أو حالة ضرورة إذا ارتكب الجريمة لوقاية نفسه أو غيره من خطر جسيم على النفس على وشك الوقوع به أو غيره (مادة ٥٦ ج) فإني عملا جنائيا ضارا بغيره ليق نفسه أو غيره من الخطر .

١٩ - وتختلف هذه الحالة عن حالة الإكراه المأثى في أن الفاعل لم يكن مكرها على ارتكاب الفعل كما هو الحال في الإكراه المأثى ولكنه ارتكبه ليطس من الخطر .

٢٠ - أمثلة الإكراه الأدبي - من أمثلة الإكراه الأدبي أن يمسد رسال المطلق إلى عدم ملك قنبر أنيليس أناس من خطر الحريق ، وأن يلجأ الطبيب إلى الإسقاط أو إلى تضحية الجوع لا هذا لأن ، وأن يسلم السجن مفاعيل السجن إلى أحد المسجونين تحت تأثير التهديد بالقتل ، وأن يسرق شخص من وشك الموت جوعاً خبزاً أو نحوه ليستريح منه .

ومن أمثلة أن يتدافع بمطارة في طلب ثمنه النار أو الركاب في سفينة يطسها الماء لينضموا بأنفسهم من الحريق أو الغرق فيقتل بعضهم من يترفض ويهرب فراره أو يهلك به جروحاً جسيمة .

٢١ - الفرق بين الإكراه الأدبي والمضاع الشرعي - المضاع الشرعي هو حالة من حالات الإكراه الأدبي ولكنه يفرق عنه بكون الضرر في حالة المضاع الشرعي يقع على مستند وفي حالة الإكراه الأدبي يقع على شخص برى . والمضاع الشرعي يوجب استهلاك الفترة اللازمة لمنع كل فعل يعتبر جريمة على النفس وكذلك رد كل فعل يعتبر جريمة على المال من الجرائم المتوه عنها في المادة ٢١٠ ع بخلاف الإكراه الأدبي فإنه لا يرفع المسؤولية إلا إذا كان لمنع خطر من النفس فقط .

ولقد قلنا أن حالة المضاع الشرعي يستفيد منها الشخص الذي يكون في حالة دلائل وشركات في فصل بمكس حالة الإكراه فلا يستفيد منها الشركاء .

٢٢ - شروط الإكراه الأدبي أو الضرورة - تستلزم المادة ٥٦ شروطاً ثلاثة :

(أولاً) أن يكون الفعل الذي ارتكبه ضرورياً لتفادي من خطر . ويشترط في الخطر : (١) أن يكون جسيماً ، فلا يكفي خطر خفيف على النفس ولا خطر على المال ، (٢) وأن يكون على وشك الوقوع ، فلا ضرورة إذا كان الخطر غير حال أو غير محقق ، (٣) وأن لا يمكن منه بطريقة أخرى .

وقد حكم بأنه ليس لتهمة إحرار مواد مخدرة أن ترفع بأنها لصغر سنها ولاقامتها مع والدتها التي تسولها كانت مكرمة بل أن تشترك مع والدتها في إحرار المواد المخدرة التي صبطت معها لأنه ليس في صغر سن المتهمة (كان عمرها ١٦ سنة) وإقامتها مع والدتها وحاجتها إليها ما يحصل حياتها في خطر جسيم لو لم تشترك مع والدتها في إحرار المواد المخدرة (قضى ٢٨ ولبير سنة ١٩٦٩ مادة ١٠ مدع ١٢٩).

(ثانياً) أن يكون الخطر على النفس كخطر الموت أو جروح بالغة، فالخطر على المال لا يكفي . وهذا فرق بين حالة الضرورة وحالة الدفاع الشرعي . ولا يشترط أن يكون مرتكب الجريمة هو نفس الشخص المعرض للخطر بل يجوز أن يكون غيره . كمن يسرق خبزاً ليطعم أولاده وهم على وشك الموت جوعاً ومن يقطع شجرة ويغفل بها إلى شخص على وشك الترقق ليمتلك بها .

(ثالثاً) أن لا يكون لإرادة الفاعل دخل في حلول الخطر . فالشخص الذي يتأمر مع آخرين على ارتكاب جريمة ليس له أن يدفع بأنه كان في حالة إكراه أدبي يدعى أنه كان يريد في آخر لحظة أن يبدل عن ارتكاب الجريمة ولكن منه وظالاه من ذلك (راجع تعليقات المحققة) .

أما إذا كان الخطر قد حدث لا بإرادة الفاعل ولكن بسببه فقط وبغير قصد منه كما إذا كان قد تسبب بإهماله في حصول الحريق الذي نشأ عنه الخطر فيظهر من نص المادة ٥٦ ع أن له أن يدفع بعدم العقاب (برامولان ١٠٦٨ ٥٢) .

٢٣ - بيان حالة الإكراه في الحكم - تنص المادة ٥٦ على أن الإكراه في حد ذاته لا يبرأ من العقاب بل يوجب عليه أن يدفع عن نفسه الخطر في حالة الإكراه . ولكن يجب عليه أن يدفع عن نفسه الخطر في حالة الإكراه (برامولان ١٠٦٨ ٥٢) .

٢٤ - فيما يترتب على حالة الإكراه الأدبي - من تولدت الشروط القانونية فلا عقاب على مرتكب الجريمة جناية كانت أو جنحة أو مخالفة.

٢٥ - تعليل - اختلف الفقهاء في حلة عدم عقاب من يرتكب جريمة في حالة إكراه أدبي، ويظهر أن الشارع المصري قد بنى حكمه على أساس النظرية الشخصية التي بمقتضاها لا يعاقب الفاعل لأنه لم يكن حرا من الوجهة الأدبية إزاء الخطر الجسمي المصدق الذي كان يتهدده أو يتهدد غيره ، وبناء عليه يكون الفعل غير مشروع ولكن الفاعل غير مسئول . يضاف إلى ذلك أن الهيئة الاجتماعية لا مصلحة لها في العقاب لأن من يرتكب جريمة في مثل هذه الظروف الاستثنائية ليس في حاجة إلى الزجر أو الإصلاح .

ولكن أنصار النظرية المأذبة يطعنون على النظرية الشخصية بأن العامل كان له أن يختار بين الجريمة والخطر الذي يهدده أو عبارة أخرى بين تضحية نفسه وتضحية حق الغير . وقد ذهبوا فيما ذهبوا إليه إلى أن المسئلة إنما ترجع إلى تنازع بين الحقوق أو الأموال . فكأن القوانين الإدارية تهمي بتضحية ملك من الأملاك في سبيل المصلحة العامة كذلك في قانون العقوبات إذا كانت الضرورة تقتضي التنازع بين شيئين متفاوتين في القيمة فلا جريمة في تضحية الألهما قيمة كتضحية وغيث من الحب في فائدة شخص جائع ، أما إذا كانت الأشياء من قيمة واحدة كما إذا اقتضى الحال تضحية حياة شخص لا تأخذ حياة شخص آخر فتصبح المسئلة دقيقة ويتعم أنصار هذه النظرية فيما بينهم فيرى بعضهم أن الفصل غير مشروع وإن كان يستحق عذوبة أخف ، ويرى البعض الآخر أن الفصل لا يهم الدولة وأنه ليس للقانون أن يتدخل فيه (جاملان ١٠٧١ و ١٠٧٢ و ١٠٧٣ و ١٠٧٤) .

وجلد ١ ص ٤٣٦١ وجلد ٢ ص ١٠٨٥ وما بعدها .

الفرع الثاني - الجنون (Démence)

المادة ٥٧ ع والمولد ٢٤٧ الى ٢٤٩ ت ج (تقابل المادة ٦٤ ع ف)

٢٦ - النصوص والتعليقات - كانت المادة ٦٣ من قانون العقوبات القديم تنص على أنه " يماي التهم بجل جنابة أو جنحة من الحكم عليه بالمعقوبة المقررة قانونا اذا ثبت أنه كان مستوها وقت فعلها " .

وهذه المادة مأخوذة بالنص من القانون الفرنسي . ولقد جاء في تعليقات وزارة الحفانية أن ما فيها من نقص ناشئ من عدم وجود أى تعريف لفظ الجنون وهذا الإيهام كان سببا لخلاف الذى قام منذ قرن بين الأطباء وطباء الشريعة بشأن مسؤولية المصابين بخلل قواهم العقلية . وقد توصلت بعض الشرائع الحديثة لوضع حد ما لهذا الخلاف . فالقانون الطليانى مثلا يقول في المادة ٤٦ (لا عقاب على من ارتكب فعلا وكان أثناء ارتكابه له في حالة اختلال عقل من شأنها أن تتزعزع إدراك ما يأتى من الأعمال أو حرية التصرف فيها) ، والقانون الألمانى يقول أيضا في المادة ٥١ ما نصه (لا عقاب على فعل متى كان فاعله في وقت ارتكابه له فاقد الشعور أو في حالة عقلية انزعجت من حرية العمل بمقتضى إرادته) ، ويمكن الاستشهاد أيضا بالمادة ٨٤ من قانون العقوبات الهندى ولو أن في معناها بعض الاختلاف : (لا عقاب على من أتى فعلا وكان وقت اتبائه في حالة ضعف عقل لا يتيسر له معه أن يعرف نوع العمل الذى يأتبه أو لذا كان هذا الفعل مضرا بالخير أم لا وبخالفات القانون أم لا) .

لما استبدلت المادة ٦٣ ع القديمة بالمادة ٥٧ الجديدة ونصها : " لا عقاب على من يكون فاقد الشعور أو الاختيار في عمله وقت ارتكابه لفعل إما بجنون أو مائة في العقل ... " .

٢٧ - شروط الجنون - بمقتضى المادة ٥٧ ع يشترط لوجود

الجنون الذى يرفع المسؤولية :

(أولاً) أن يكون الفاعل فاقد الشعور أو الاختيار في عمله وقت ارتكابه الفعل .

(ثانياً) أن يكون ذلك الجنون أو طاعة في العقل .

٢٨ — الشرط الأول — يجب أن يعسكون الفاعل وقت ارتكابه الفعل فاقد الشعور أو الاختيار في عمله .

فقد الشعور أو الاختيار هو الذي يرغب المسؤولية . وأما العادة التي لا تفقد الشعور والاختيار فلا ترفع المسؤولية .

وقد حكم بأن الحق والسفاه لا يرفعان التكليف عن وصف بهما الفرق العظيم بينهما وبين الله (انظر ص ١٤ ديسمبر ١٨٩٨ لـ ٦٠ ص ٧٦) .

وإذا لم ينشأ من العادة سوى نقص جزئي في الشعور أو الاختيار كان هذا وجهاً لتخفيف المسؤولية ولكنه لا يرفعها كلية .

وقد حكم في عهد القانون القديم بأن الله الذي نص عليه القانون هو الجنون المعروف لا ضعف العقل أو اضطرابه في جزء منه دون غيره . ولا محل لتفسير القوى أو الاصطلاح ما دام لا يتقاطعون مع القانون معان مفسرة معروفة ، ولا اعتبار لأحوال الطب في ذلك إلا بما يطابق القانون ويوافق (مراجعة ٢٨ يونيو ١٨٩٨ جلد ١٣ ص ١٩٨) .

٢٩ — ويجب أن يكون فقد الشعور أو الاختيار حاصلًا وقت ارتكابه الفعل . ومع ذلك فالوقائع الساجدة واللاحقة لفعل قد غلبت في توير القاضي والقناع ضميمه .

٣٠ — الشرط الثاني : الجنون أو العادة العقلية — عبارة "جنون أو طاعة في العقل" الواردة في المادة ٥٧ ع يرد بها كل خلل في القوى العقلية .

بعبارة "جنون" قيد نقد الرشد .

وجارة "طاعة في الفعل" أخيفت نصدا في المادة ٥٧ ح على كلمة جنون التي كانت واردة بفرضها في المادة ٣٣ القديمة لتشمل جميع الفعل التي يصاب بها الفعل والتي تحرم الإنسان من إدراكه أو إرادته . فتطبق هذه المادة على فقد الإدراك أو الإرادة بسبب نقص في تركيب المخ كإلته والبط وضعف الفعل مع فساد الأميال أو بسبب مرض يصاب به للمخ كالجنون بأشكاله المختلفة . كما تطبق على ما يطرأ من الخلل على وظيفة المخ بصفة وحية كالموسميريا والصرع والحركة التوتية (بما تروان ١٠٨١ و ١٠٨٢ إلى ١٠٨٢) .

٣١ - السكر - ولكن فقد الشعور أو الاختيار بصفة وثابة بسبب السكر لا يخل في حكم الفترة الأولى من المادة ٥٧ ح وإنما يخل في حكم الفترة الثانية منها وهي تشترط لعدم مسؤولية القاتل أن يكون قد أخذ العقابير المفردة لها عنه أو على غير علم منه بها .

٣٢ - الصم البكم - الصم والبكم طاعة لا تستلزم فقد الشعور أو الاختيار . ويمكن الآن بطرق مخصوصة تعليم الصم البكم ولذا فإن هذه المادة ليست بطلبها سببا لعدم المسؤولية الجنائية . ولكنها مع ذلك ملامة على الضعف والاعطاش وقد توقف نحو الملوكات التقنية . فقاضى الموضوع أن يفسل فيما إذا كان التهم قد أتى الفعل وهو فاقده الشعور أو الاختيار في عمله .

٣٣ - هياج العواطف - لا يجبر من قيل الجنون الوقت الذي يرفع للمسؤولية هياج العواطف مهما بلغ من الشدة كالنضب والكراهة والحب والغيرة والطبع والتعصب الخ . ويجب إذن العناية على جرائم العواطف .

٣٤ - التنويم للمغليبي - لا يملك القاتل نوما مغليبيا مما يرتكبه من الجرائم ليس للثوم من حيث أنه كان تحت تأثير قديد أهله لإرادته . ويرى بعض الشراح أنه يجبر حيث في حالة إكراه أدبي ولا يكون مسئولا إلا إذا قبل التنويم باختياره وهو يعلم أو في إمكانه أن يعلم الأمر الذي سيطلق إليه .

أمراضاً أو إصابات مما نص عليها في الأمر الإداري رقم ٢٩ الصادر من تلك
المصلحة في ١٤ أبريل سنة ١٩١٧ بحث بهم أولاً إلى المستشفى لمعالجتهم ومنى
تجسست صحتهم وأمكن - ظلمهم بنشر خطر على حياتهم بحث بهم النائب العمومي
مع القضاة الخاصة بهم وإذا لم يوجد بهم مرض أو إصابات فيملكون إليه بالطريقة
المعتادة (مادة ٣٠٥) . وإذا ثبت التهمة فييدى مدير قسم الأمراض العقلية رآيه
بشأن جواز تسليم المعتوه لأهله أو وجوب إبقائه بالمستشفى للعاجلة وإلى حين إيداعه
فك الرأى يبقى المتهم بالمستشفى وبعد إيداعه يملأ مكتب النائب العمومي إذا كان
قد تسليمه لأهله ومن هناك يرسل للجهة الإدارية التابع لها وإذا لم يثبت التهمة يملأ
للتهم مع دوسيه القضية النيابة بواسطة مكتب النائب العمومي (مادة ٣٠٦) .
وفي قضايا المخالفات أو الجلسات التي لم يقض فيها على المتهم أو قبض عليه ولكن
لأهمية القضية بل لأخبارات خاصة كالخشية من هربه لا ترسل النيابة المتهم
للمستشفى للكشف عليه بل عليها إذا رأت الكشف عليه أن ترسله مع ملف القضية
وتحرير وجيز عنها إلى مكتب القسم الطبي الشرعى الذى ترفع النيابة في دائرة اختصاصه
ليقوم أحد أطباءه بإجراء الكشف المطلوب وعلى كل حال فلها التصرف في الدعوى
بالحفظ وغيره (مادة ٣٠٧ معطلة بالمشور رقم ١١٠ لسنة ١٩٢٩) . وإذا كانت
القضية المتهم فيها المعتوه قد تمت الجلسة قبل ظهور حثه فيترك اختبار حثه لمن تكديه
الحكمة فلذلك من الأطباء إلا أنه يجب على النيابة أن تبج الحكمة في الجلسة إلى أنفصلة
تدب أحد الأطباء الشرعيين وتتمس من الحكمة أن تصغر قرارها بصيغة لرسال
الشتبه في سلامة حثه إلى مكتب الطبيب الشرعى ثم يبحث به مع ملف القضية
وتحرير وجيز عنها لعمل الكشف فيه وذلك في حالة ما إذا كان للشتبه فيه بطلاق
السرار أما إذا كان مجبوساً احتياطياً لأهمية القضية لا لشيء آخر فالنيابة ترسله قبل
مبدأ المحاكمة مع الدوسيه لمكتب النائب العمومي كما جاء في المادة ٣٠٣ وفي الجلسة
يطلب من الحكمة أن تأذن بإيداع المتهم مستشفى الأمراض العقلية إذا كان قد
ثبت جنونه ولزوم حجزه أو تكفى بطلب البراءة إذا تقرر تسليمه لأهله أو تبدي

طلباتها في الدعوى إذا ثبتت سلامة عقله (مادة ٣١٠ معقولة المنشور رقم ١١٠ لسنة ١٩٢٩) .

٣٧ - تأثير الجنون المعاصر للجريمة على المسؤولية الجنائية -
الجنون المعاصر لا ارتكاب الجريمة هو سبب من أسباب عدم المسؤولية الشخصية
لهل الفاعل غير معاقب طبقا لنص المادة ٥٧ ع إذ يفقده الشعور أو الاختيار
في عمله .

٣٨ - وأنه هذا يخالل جميع الجرائم من جنائات وجنح ومخالفات سواء
كانت مقصودة أو غير مقصودة منصوبا عليها في قانون العقوبات أو في قوانين خاصة
(جارسون مادة ٢٥٦٩) .

٣٩ - وينبغي عليه صدور أمر بالحفظ أو بأن لا وجه لإقامة الدعوى
من النيابة أو من القاضي المصطفى أو قاضي الاحالة أو صدور حكم بالإبراء من المحكمة .
لما إذا كان الجنون جزئيا فبقى للمسؤولية ولكن مخففة فللقاضي أن يخفف
العقوبة بوسائل التخفيف العادية .

٤٠ - ولكن إذا ظهر في حالة الحكم ببراءة المتهم أو صدور أمر بالحفظ
أو بأن لا وجه لإقامة الدعوى لجه بسبب طاعة في عقله أن حاله العقلية تحول
إلى وضعه في أحد مستشفيات المجانين تخار النيابة العمومية جهة الإدارة وهي تختص
ما يلزم لذلك من الاجراءات (مادة ٢٤٨ ت ج) .

ويجوز لنيابة العمومية متى كان المتهم مجنونا احتياطيا أن تودعه في أحد
مجلات المجانين أو في مستشفى الحكومة بعد الحصول على إذن بذلك من المحكمة
للتنظرة أمامها للدعوى أو من القاضي الجزئي متى يصدر قرار من جهة الإدارة
(مادة ٢٤٩ ت ج) .

٤١ - تأثير الجنون اللاحق للجريمة - لنا حدث الجنون بعد
ارتكاب الجريمة فلا تصح عاكة التهم لأنه يكون حينئذ غير قادر على الدفاع

٤٢ — ينفي عن ذلك وجوب إغاثة الدعوى على المحكة سواء بأمر من قاضي التحقيق أو قاضي الأئمة أو بإعلان من النيابة، وإغاثة نظر الدعوى أمام المحكة وإغاثة الحكم فيها سواء في أول درجة أو في الاستئناف أو في النقض والابرام .

وقد حكم بأنه يجب تطبيق المبدأ المقرر في المادة ٢٤٧ من قانون تحقيق
الحمايات على حالة حدوث العادة عقب صدور الحكم الابتدائي بمعنى أن مبدأ
الاستئناف لا يحدئ باللبة لهم طبقا نص القانون المذكور إلا متى طرأ عليه من
الرشد ما يكفي لرفعه من نفسه (كس ١٤ لبراية ١٩١٤ ج ١٥ د ١٠).

٤٠ - وفي حالة إخطاف المحاكمة كما في حالة تجربة المتهم بسبب طاعة في ضله
إذا ظهر أن حالة المتهم العقلية تدعو إلى وضعه في أحد مستشفيات المجانين تخابر
النيابة الصومية جهة الإدارة وهي تتخذ ما يلزم لذلك من الإجراءات (مادة ٢٤٨ م ج)
ويجوز للنيابة الصومية متى كان المتهم مبروما احتياطيا أن تودعه في أحد محلات
المجانين أو في مستشفى للحكومة بعد الحصول على إذن بذلك من المحكمة المتناظرة

أمامها الدعوى أو من القاضي الجزئي حتى يصدر قرار من جهة الإدارة (مادة ٢٤٩ ت ج) .

٤٦ — تأثير الجنون اللاحق للحكم النهائي — حل تنفيذ العقوبة على محكوم عليه وهو مصاب بامعة في عقله ؟ يجب التفرقة بين العقوبات المقررة لعقوبة الإعدام والعقوبات المالية .

٤٧ — فالعقوبات المقررة لا تنفذ على شخص مصاب بامعة في عقله لأن تبعاتها عليه لا تحقق معه الفرض الذي وضعت من أجله العقوبات وهو الأيلاام . وقد نصت المادة ٢٤ من الأمر العالي الصادر في ٩ فبراير سنة ١٩٠٦ بشأن المسجون بأنه إذا كان المسجون مصابا بجنون في قواه العقلية قبل الطيب أن يرجع حرميا إلى المدير العام موضحا به تفصيلات الحالة وبناء على هذا التقرير يبين كل من وزيرى الداخلية والخارجية طيبا لكشف عن المسجون ومن وافق هذان الطيبان على رأى طبيب السجن يصدر ناظر الداخلية التعليمات التى تستلزمها الحالة ويصدره بالاتفاق مع وزير الداخلية أن يأمر بإرسال المسجون للمصاب بجنون في قواه العقلية إلى مستشفى المجانين .

والرأى الرابع أن مدة زجاع المحكوم عليه والمستشفى تحسب من مدة العقوبة لأنه إذا كان للمرض العادى لا يوقف سريان العقوبة فلا معنى لأن يكون الأمر بخلاف ذلك بالنسبة لمرض البخل (جريدة ٢٢٩ ٥١٦ و جازسون مادة ٢٤ ٥٥٥٥٦٦ و جازنون ٢٥١٠٩٢٥) .

٤٨ — وكذلك عقوبة الإعدام فانها لا تنفذ على المحكوم عليه إلا بعد أن يعود إليه رشده لأن هذه العقوبة لم توقع فقط على الغير بل ولست أيضا لا يلام المحكوم عليه (جريدة ٢٢٩ ٥١٦ و جازسون مادة ٢٤ ٥٥٥٥٦٦ و جازنون ٢٥١٠٩٢٥) .

٤٩ — وأما العقوبات المالية كالغرامة والمصاريف والمصادرة فهى يمكن تنفيذها على مال المحكوم عليه إذ أنه متى حكم بما نصيردينا على ممتلكاته .

إلا أنه لا يجوز التنفيذ بها على المحكوم عليه بطريق الإكراه البدني أو التشفيل
لأنه كان مسرراً لأن الإكراه البدني يعتبر بمثابة عقوبة أو عكس مقدرة المحكوم عليه
على السداد وهو ما لا يصح في حق شخص لا يستطيع أن يفهمه (جارد ١٩٩٥، ٢٢٩٥)
وجارسون مادة ٥٦٤ و ٥٦٣ وروايمولان ١٠٩٨٥٢) .

الفرع الثالث النية أو السكر (Intoxication) (المادة ٥٧ ج)

٥٠ - النص والتعليقات - لم ينص في القانون القديم على السكر
كسبب من أسباب عدم المسؤولية كما هو الشأن في القانون الفرنسي . ولكن رأى
من المفيد النص عليه في القانون الحالي أسوة ببعض التشريعات الأجنبية كالقانون
البلجائي (مادة ٤٨) والقانون الهندي (مادة ٨٥) (راجع تعليقات الخاتبة على المادة ٥٧ ج) .
فصت الفقرة الثانية من المادة ٥٧ ج على أنه "لا عقاب على من يكون فاقد
الشعور أو الاختيار في حله وقت ارتكاب الفعل ... لنية ناشئة عن عفاير مخدرة
إذا كان نوحها إذا أخذها قهراً منه أو على غير علم منه بها " .

٥١ - شروط النية أو السكر - يشترط في النية التي ترفع
المسؤولية :

(أولاً) - أن يكون الفاعل فاقد الشعور أو الاختيار في حله وقت ارتكاب
الفعل . وقد سبق شرح هذا الشرط عند الكلام على الجنون .

٥٢ - (ثانياً) - أن تكون النية ناشئة عن عفاير مخدرة أخذها الفاعل
قهراً منه أو على غير علم منه بها لأنه في هذه الحالة تكون النية قهريّة أو عرضيّة
ولا هل لمأخذها منها .

أما إذا تناول الفاعل العفاير المخدرة بمحض اختياره فيجب أن يحصل نتائجها
سواء أكانت النية مضمدة ليكتسب منها الفاعل جرأة على ارتكاب الجريمة
أو كانت غير مضمدة وناشئة عن عدم تبصره وقراطه في تناول السكر .

٥٣ - وقد حكم بأن المادة ٥٧ ع بينت الأحوال التي يكون فيها السكر من موانع العقاب وبغير شك قد استبعد التنازع كل حالة أخرى يتميذ به الأحوال التي يجبر فيها السكر ملحا من العقاب (الحق مصرد برنيسة ١٩٠٧ ج ١٢ ص ٢٥٩)

وإن حالة السكر لا تكون من الظروف المباحة من العقاب إلا إذا تناول المتهم السكر قهرا عنه أو بغير علمه كما تقول المادة ٥٧ ع . فلما لم يثبت أن المتهم كان في حالة من الحالات التي تنطبق عليها المادة المذكورة تبين العقاب (قضى أول ماير سنة ١٩٢٠ قضية رقم ١١٠٨ سنة ٤٧ قضية ٤، وبهذا الحكم قضى ٢ مارس سنة ١٩٢٤ بحالة ٥ (٢ ص ٥).

٥٤ - ويلاحظ أنه لا يشترط في القسوة أن تكون ناشئة عن تعامل موالد كحولية بل يجوز أن تنشأ من طائفة مضرة أيا كان نوعها (مادة ٥٧ ع وتعليقات المحامية عليها) فيدخل فيها الكحول والأفيون والخشيش والموردين وغيرها من المواد المضرة .

٥٥ - إذا اجتمع الشرطان المتقدم ذكرهما كان السكر قهرا وتزب إليه ولحق المسؤولية . أما إذا لم يتوفر أحد الشرطين وكان السكر غير مصد أو لم يلبثه سوى قصص بدني في الشجر أو الاختيار كان ذلك داعيا لتخفيف المسؤولية . بخلاف ما إذا كان متصدا فيكون داعيا بالعكس لسهولة الشدة .

٥٦ - لكن إذا كان الإنسان مل تعامل للسكر أو الطائفة المضرة فيقول أن حصول طاعة في الطفل فيكون سبب عدم المسؤولية هو الجنون للنصوص مله في الفقرة الأولى من المادة ٥٧ ع إذ الفقرة الثانية منها لا تنص إلا مل السكر البسيط .

الفرع الرابع - في السن وتأثيره على المسؤولية الجنائية

قد أقرنا لهذا الموضوع بابا عاما به نظرا لأهميته (رابع باب الأحداث (٢ ص ١٠).

الفصل الثالث - في أسباب عدم المسؤولية للملكية أو أسباب الإباحة

الفرع الأول - استعمال الحق (مادة ٥٥ ع)

Exercice d'un droit

٥٧ - نص المادة ٥٥ ع - قضت المادة ٥٥ ع بأنه "لا تسرى أحكام قانون الطبقات على كل فصل ارتكب فيه جريمة عملاً بحق مقرر بمقتضى الشريعة".

٥٨ - سبب وضعها - وقد أدخلت هذه المادة على قانون الطبقات بناء على اقتراح مجلس شورى القوانين حتى لا يعاقب من له حق التأديب كالولاء والوصى والأستاذ والزوج .

جاء عن ذلك في محضر جلسة مجلس شورى القوانين المنعقدة في يوم ٢ نوفمبر سنة ١٩٠٣ ما يأتي : "وقد زيدت هذه المادة في القانون بمعرفة اللجنة حتى يخرج من الطغرية من له حق التأديب مثلاً كالولاء والقائمة والوصى والأستاذ والوصى فإن لم تكن الحق بمقتضى الشريعة وليس لم قصد جنائي فيما يقع منهم لكن بعض القضاة فيما مضى كان يعاقب من يدعى عليه منهم عملاً بمضمون مواد قانون الطبقات فزيدت هذه المادة لاعتراضهم" (راجع هذا المحضر ضمن الوقائع المصرية رقم ١٣٩ لسنة ١٩٠٣ في ٢٥ نوفمبر سنة ١٩٠٣) .

وبناء على تعليقات وزارة الداخلية ما يأتي : "هذه المادة ليس فيها كما قلنا إلا النص عن قاعدة مقررته لدى المصوم ، فإن بعض الأمثال التي يعتبرها القانون شرعية قد يمكن أن تطبق عليها بعض موادنا الضيقة في تأويل هذه المواد وأخذت على ظاهرها كتأديب الولاء لولده مثلاً فإن هذا الفعل قد يقال أنه جريمة الضرب على حسب ما جاء بالمادة ٢٠٩ لنا أخذت على ظاهرها على أنه يقتضى القواعد العامة لاعتقاد في مثل هذه الحالة على الولاء لتجريمه من نية الإضرار وعلى ذلك

لا يكون هناك مانع من تقرير هذا المبدأ بنص صريح، وقد أدخلت مادة بهذا المعنى في القانون عملاً باقتراح مجلس شورى القوانين غير أنه يبيّن أن يخالف في هذه الحالة التي ذكرت على سبيل التمثيل أن الولد الذي يخطئ حدود التأديب المقبول عملاً لا يكون تحت حاية القانون .

٥٩ - شروط تطبيقها - يشترط لإباحة القتل شرطان : (الأول) أن يقع بنية سليمة، (الثاني) أن يقع عملاً بحق مقرر بمقتضى الشريعة . ويحدد بالشريعة القانون (راجع نص المرسوم رقم ١٢٠٠ من مرسوم ١٢٠٠) .

٦٠ - تطبيقها على حق التأديب - للأب أو من يقوم مقامه حق تأديب أولاده ، والزوج حق تأديب زوجته بشرط أن لا يحدث من التأديب أذى يمس الولد أو الزوجة .

وقد نصت المادة ٣٦٥ من كتاب الأحوال الشخصية على أنه "يطلب من الولد أن يمتثل بتأديب والده وتربيته" . ونصت المادة ٤٢٠ على أن "للأب ولو استورا الولاية على أولاده الصغار والكبار غير المكلفين ذكراً وإناثاً في العس وفي المسال ولو كان الصغار في حضارة الأم وأقاربها" .

ونصت المادة ٢٠٩ على أنه "يباح للزوج تأديب المرأة تأديباً حقيقياً على كل معصية لم يرد في نساها حد مقرر ولا يجوز له أصلاً أن يضربها ضرباً طاحشاً ولو بحق" . وإذا خطئ الصارب حدود التأديب فلا يبنى من العقاب .

٦١ - وقد حكمت محكمة النقض والابرام بأن القانون لم يصرح بمنع معاقبة من يكون له حق الولاية فيما إذا وقع منه إيذاء على من له الولاية عليه (نص ٥ بتاريخ ١٨٩٥ سنة ٢٠ - ٣٢٨) .

وأشارت لجنة المراقبة القضائية إلى أن حق تأديب الأولاد هو من خصائص السلطة الأبوية فلا يمكن استغلاله من غير الأب ، إدام الأب موجدنا . ولا ينسحب حق ضرب الولد ضرباً مبرحاً ينشأ عنه طاعة أو جرح (لجنة المراقبة ١٨٩٩ د ٣٦٧) .

٦٢ - وحسب محكمة النقض بأنه ليس من مواعع العقاب في جريمة ضرب وقوعها من زوج على زوجته بناء على أن الزوج ولاية تأديب زوجته شرعا فإن قانون العقوبات عند تحريره ضمن الأنصاف قد نص على ما يسقط عقوبتها من الأعذار والمحاكم لم تخلق إلا لتطيق القوانين الموضوعة وليس لها إذن أن قبل من صدها أعذارا لم يقبلها الشارع ولا أن يمتاض من الأعذار القانونية بأعذار أخرى سيما إذا كان المتهم قد ضرب زوجته حتى أجهضها وهو ما لا يسمع به لرب مائلة تحت ولاية تأديبية (نقض ٩ يناير سنة ١٨٩٧ فصل ٤ ص ١١٠).

وإن العرف الذي يقع من الزوج على زوجته إذا جاوز حدود التأديب بأن أحدث أدى بحسم الزوجة كان معاقبا عليه قانونا (نقض ٢ مارس سنة ١٩٢١ المادة ٥ ص ٩٩).

وقررت لجنة المراقبة في قرار لها ما يأتي : «من مراجعة بعض قصايا الجمع لاحظت لجنة المراقبة القضائية أن بعض المحاكم تحكم بجرائم الأزواج المتهمين بضرب زوجاتهم مهما بلغت درجة التعدي وأيا كانت السبب الذي حمل المتهم على ضرب زوجته مستغلة في ذلك على الفقرة الأخيرة من المادة الأولى من قانون العقوبات التي أباحت لكل شخص التمسك بالحقوق المنوطة له بمقتضى الشريعة الفسواء على القول بأن الزوج مباح له شرعا ضرب زوجته . وحيث إنه بمقتضى المادة ٢٠٩ من كتاب الأحوال الشخصية على منسوب أي حبيسة "يباح للزوج تأديب المرأة تأديبا خفيفا على كل معصية لم يرد في شأنها حد مقرر ولا يجوز له أصلا أن يضربها ضربا قاحشا ولو بمسك . وحيث إنه يخرج عن ذلك أن ولاية الزوج على زوجته تأديبية محضة فلا يجوز له مطلقا أن يتجاوز في تأديبها حد ما يستدعي معالجتها . وحيث إن الوارد في كتب الشرع الشريف أن التأديب بالضرب لا يكون إلا إذا لم يحصل بغيره وهو مفيد بنبر الفاحش المبرح الذي يؤثر في الجسم ويغير لون الجلد، ويستلزم أن يكون لمعصية لم يرد فيها حد مقرر وتكون مضية لحق الزوج تكروج الزوجة من منزل زوجها بدون إذن منه وكشف وجهها لأجنبي وإبداء صوتها

بحيث يسمحها الأجنبي وهكذا بما لم يضع الشارع له حداً مقزراً فإذا كان الضرب مبرحاً ولو على معصية كما مر بحيث يكون الفعل والتأنيت حكم الفصل الثالث من الباب الأول من قانون العقوبات فلا ينافي الزوج من العقاب، وكذلك الحال إذا كان غير معصية أو لمعصية ورد في شأنها حد مقرر أو لم تكن مضبوطة لحظه ولم يرد فيها حد مقرر ولو كان الضرب معتاباً . وحيث مما تخلف لا يكون للزوج الحق في تأديب زوجته بالضرب إلا إذا كانت التأديب خفيفاً لم يخرج مما هو مقرر في المادة ٣٤٦ ع (مادة ٣٤٧ ققرة ثانية جديدة) . أما إذا كان الضرب مبرحاً أو في غير الأحوال السابق بيانها فلا يمكن القول بأن الزوج يكون في هذه الحالة مستعلاً لحق مقرر في الشريعة النزاهة (مجلة المراجعة ٢٨ رونه سنة ١٨٩٩ ج ١ ص ١١١) وبهذا المعنى حلة المراجعة ١٩٠٣ ن ٢٩٤) .

٦٣ - وحكمت محكمة النقض بأن السيد حق التأديب على صفيه طبقاً للمادة ٥٥ ع وربما أن القانون لم يضع تعريفاً لهذا الحق فمن المثل تقدير حدوده بأن يكون متناسباً مع خطورة الذنب (نفس ٢١ أغسطس سنة ١٩١٥ مراجع ٣ ص ٥٥) .

٦٤ - تطبيقات أخرى للمادة ٥٥ ع - إذا أخذت المادة

٥٥ ع بصفة عامة فيمكن أن يدخل فيها عدة مسائل نص عليها القانون : فالموظف الذي يأتي الفصل تنفيذاً لأمر المصانين أو لأمر رئيسه (مادة ٥٨ ع) ومن يبلغ النيابة أو الإدارة عن جريمة (مادة ٢٦٣ ع ومادة ٧٥٦ ت ج) ومن يقبض على الجاني في أثناء تلبسه بالجناية (مادة ٧ ت ج) إننا يستعملون هذا قوله القانون (جاترلا ٥٢٥ ١١١٧) .

٦٥ - وتطبق أيضاً هذه المادة على المالك الذي يسترد بغير قوة شيطاً له استولى عليه فيه بدون وجه حق أو الذي يتلف حائطاً أو حداً أقامه آخر على أرضه بدون حق .

أما من يستعد بالقوة شيئا له في حيازة غيره فانه يتجاوز حقه المقتول له قانونا ويقلب كل أفعال الإيذاء التي يرتكبها .

وكذلك إذا كان الشيء الذي أخذه غير مملوك له فانه يقلب لارتكابه جريمة السرقة كما إذا استولى المقاتل على دية خلية من مال مدينة (لجنة للرابعة دلم ٤١ مصرية سنة ١٩٠٠) .

وقد حكمت محكمة القضاة في قضية اتهم فيها بعض الرهبان بسرقة عقود وأوراق بالإكراه من زميل لهم في الدير ودفنوا أمام المحكمة بأن من قواعد دينهم أن لا يكون للرهبان ملك خاص وأن ما في حوزتهم ملك للدير وأنهم ظنوا أنهم كانوا يأخذون أموالا ملكا للدير ليرتدوها إليه - حكمت بأنه لا عمل لتمسك بالمادة ٥٥٥ التي نعمت كل طمس سر بأن احكامه كل فعل ارتكب بنية سليمة عملا بحق مقرر يقتضي الشرعية لأن الاستعداد بالقوة لشيء لم يكن بين يدي ، الكه ليس استعمال حتى مفرد يقتضي الشرعية إذ ليس لأحد مؤمنين أن يعضى لنفسه بنفسه وإلا طرد إلى زمن الوحشية الأولى وأنه يتجزع فضلا عن ذلك من الأعمال التحضيرية وكل الخصوص من مناقشة مجلس شورى القوانين أن المادة ٥٥٥ مع معنى متايرا ومحصورا بأنها ترى كل الخصوص إلى الحق لتأديس المقتول لب البيت والرمي والاستاذ يقتضي الشرعية (مصر ٢ يونيو سنة ١٩١١ ع ١٢٦٥٥ ١٢٦٦) .

٦٦ - وجه الشبه بين استعمال الحق والدفاع الشرعي - يشترك استعمال الحق والدفاع الشرعي في أن الفاعل في الحالتين يصل كل الدفاع عن حقه ضد مقتصبه ، ولكنهما يختلفان في أنه في حالة الدفاع الشرعي ينفع عن نفسه خطرا مطلقا به لعدم إمكانية الوجود في الوقت المناسب إلى الانتهاء بربط السلطة العمومية . أما في حالة استعمال الحق فانه يأخذ حقه بنفسه ولو أن في إمكانية الانتهاء في الوقت المناسب إلى القضاء .

الفصل الثاني

القيام بالواجب (Accomplissement d'un devoir)

أو الفعل الذي يأتيه الموظف تنفيذا لأمر القانون أو لأمر رئيسه (مادة ٥٨ ح)

(Ordre de la loi ou d'un supérieur)

٦٧ - النص - تنص المادة ٥٨ ح على أنه " لا جريمة إذا وقع الفعل من موظف أميري في الأحوال الآتية : (أولا) إذا ارتكب الفعل تنفيذا لأمر صادر إليه من رئيس وجبت عليه إطاعته أو اعتقد أنها واجبة عليه ، (ثانيا) إذا حصلت نية وارتكب فعلا تنفيذا لما أمرت به القوانين أو ما اعتقد أن إجراءه من اختصاصه ، وكل كل حال يجب على الموظف أن ينهت أنه لم يرتكب الفعل إلا بعد التثبت والتحرى وأنه كان يعتقد مشروعيته وأن اعتقاده كان مبنيًا على أسباب مقبولة " .

٦٨ - التعليقات - هذه المادة تنص على حالة الموظف العمومي الذي يأتي عملا أو يعتقد أسرها قانونيا أو يعتقد أنه قانوني .

والقانون القديم كالقانون الفرنسي لم يكن يحتوي على أحكام عمومية من هذه الحالة خلافا لكثير من القوانين الأخرى : فالقانون البلجيكي ينص صراحة في المادة ٧٠ منه على أنه " لا جريمة حيث يكون الفعل يخضع للقانون وما مور به من أولى الأمر " . والقانون الطلياني يقول في المادة ٤٤ " لا عقوبة على من يعمل عملا : (أولا) طبقا لحكم القانون أو لأمر كل ملزم بتنفيذه صادرا إليه من جهة الاختصاص " . وقد أعطت الشروح المادة البلجيكية تفسيرا ينطبق في الحقيقة على النية التي ترمي إليها المادة ٥٨ المصرية (أنظر قانون العقوبات لموس جزء أول صفحة ٤٣٤ وما يليها) . والمادة ٥٠ من القانون الطلياني تنص على عقوبة مخففة في حالة تسمى الموظف لحدود سلطته . والمادتان ٧٧ و ٧٨ من قانون العقوبات لمندى يحتويان على أحكام بمعنى المادة المصرية تتعلق بالأحوال التي يكون فيها الموظف العمومي

فأخيا أو مغضا لحكم أو أمر صادر من محكمة ولو كانت المحكمة غير مختصة بإصدار ذلك الحكم أو الأمر (راجع تعليقات الحفانية على المادة ٥٨ ع) .

٦٩ — من له أن يستند الى حكم المادة ٥٨ ع — تستلزم المادة ٥٨ ع أن يقع الفعل من موظف أسبرى ، فلا يجوز أن يدعى بها : (أولا) المستخدمون الخصوصيون والعمال والخدم لتخلص من العقاب على الجرائم التي ارتكبوها بناء على أمر محكومهم . (ثانيا) الأولاد والزوجة لتخلص من العقاب بحجة أنهم لم يرتكبوا الجريمة إلا إطاعة لأمر الوالدين أو الزوج .

وقد حكم في عهد القانون القديم بأن أمر الخدم لا يمكن أن يرمى الخادم من أمر معيب ارتكبه (نقض ١٨ فبراير ١٨٩٩ قضا ٦٠ ص ١٤٢) .

٧٠ — الأحوال المنصوص عليها في المادة ٥٨ ع — نص المادة ٥٨ ع على ما بين :

الحالة الأولى : أن يكون الفعل قانونيا — بأن يقع من الموظف تبعا لأمر قانوني صادر اليه من رئيسه أو قياما بواجب يفرضه عليه القانون ، وواقع أن الموظف الذي يعمل عملا قانونيا لا يرتكب أية جريمة وإن كان عمله مما يعاقب عليه القانون لولا هذا الظرف الذي جعله في حل مما ارتكبه (راجع تعليقات الحفانية) .

وتصرف الموظف في هذه الحالة يردده مشروعية الفعل في ذاته أكثر مما يردده الأمر الصادر له . فيجوز له أن يستند ليس فقط الى نص المادة ٥٨ ع بل الى نص المادة ٥٥ أيضا بما أنه آق الفعل عملا بحق مفترق بمقتضى القانون (بماترلان ٥٢ ١١٢٣) .

فلا يرتكب جريمة ما الجلاذ الذي يخضع لإعدام إطاعة لأوامر وزارة الداخلية ، ولا مأمور الصبعية القضائية الذي يقبض على متهم أو يحبس بناء على أمر قانوني ، ولا وكيل النيابة الذي يقتل متهم بجماعة أو بجمعة .

وقد حكم بأنه لا جناح على الخفير الذي يطلق النار أثناء تأدية وظيفته على سارق مار فيصيه لأن أول واجبات رجل الحفظ القبض على الجاني للتلصص بالحماية بل إن هذا فرض عين على كل شخص بدون احتياج لأمر بضبط الجاني وذلك أن كل من وقع منه يستوجب القبض (المادة ٧ ت ج) والتلصص بالسرقه يستوجب ذلك (المادة ١٥ و ٣٦ ت نج) ، ويترتب على ذلك مع الجاني من الفرار بكل الوسائل الممكنة التي تؤدي إلى القبض ، والمادة ٥٨ ع تنص على أنه لا جريمة إذا وقع الفعل من موظف أميري إذا حسنت وجهه وارتكب فعلا تنفيذا لما أمرت به القوانين ، وظروف المصادفة تدل على أن الخفير قام بواجبه وهو ضبط السارق في منزل لئلا حال تلبسه بالحماية إذ كان يحاول الفرار منه منه بالوسائل الممكنة بلا تسرع ولا إسراف وكان في ذلك حسن نية متفادا إلى واجبه (المادة ٩ م م م م ١٩٢٨ المادة ٩ م م م م ١٩٢٦) .

٧١ - وسبب الإباحة في هذه الحالة من الأسباب المادية فلا مسؤولية على الموظف جنائية ولا مدنية .

٧٢ - الحالة الثانية : أن يكون الفعل غير قانوني - بأن يأتي الموظف بالفعل تنفيذا لأمر غير قانوني صادر إليه من رئيس ولكنه يعتقد أن إطااعه واجبة عليه أو يجرى عملا غير قانوني وهو يعتقد خطأ أن إجرائه من اختصاصه .
مثال ذلك : أن يقبض على انسان بمقتضى أمر بالتقص باطل من حيث الشكل أو أن يقبض بحسن نية على انسان غير الذي عين في أمر بالتقص مستجمع للشروط القانونية (راجع تعليقات لفقانية) .

٧٣ - وتقوم عدم مسؤولية الموظف في هذه الحالة على حسن نية واحتضانه مشروعية الفعل أي على عدم وجود القصد الجنائي . ولكنها لا تقوم على فكرة الإكراه الأدبي إذ الأصل أن الأمر الصادر من الرئيس لا يفقد حرية الاختيار عند المرحوم وإنه فهو مستعمل وعليه أن يحصى الأمر إذا ما طلب منه ارتكاب جريمة .
ومع هذا فليس من المستحيل في أحوال استثنائية أن يفرض الطاعة وواجبات

المخضوع الى نظام شديد — كالنظام العسكري — تكون قوة لا يستطيع الموظف مقاومتها فيضطر مكرها لإتيان ما أمر به كي يخلص من الخطر الذي يهدده (باربون مادة ١٥٨ و ١٥٩) .

ولكن حتى مع عدم توفر الإكراه الأدنى فإن حسن نية الموظف يشفع له ويمكن لاخلاقه من المسؤولية الجنائية .

وبلاحظ أن كلا من هذين السببين ينفي الآخر . فإكراه الموظف على إتيان فعل جنائي لا يتفق وحسن نية ، وإتيان الفعل بحسن نية لا يتفق وإكراهه عليه أدبيا .

٧٤ — شروط عدم المسؤولية في هذه الحالة الثانية — يشترط لاعتفاء الموظف الذي يأتي فعلا جنائيا مل اجبار أنه ينفذ أمر القانون أن يكون حسن النية في إتيانه أي أن يكون معتقدا أن اجراءه من اختصاصه (مادة ٥٨ ج) . ويشترط لاعتفاء الموظف الذي يأتي فعلا جنائيا تنفيذا لأمر رئيسه توفر الشروط الثلاثة الآتية :

(الأول) أن يكون الأمر صادرا من رئيس لمعوس يجب عليه الطاعة له قانونا . فلذا لم يكن الأمر رئيسا قانونيا للأمور كان هنا مسئولا عن اتخاذ أمره . وإذا كان الأمر رئيسا قانونيا له ولكنه تجاوز القانون بالأمر الذي أصدره فانفسه المأمور مع طاعة هذا التجاوز فانه يكون مسئولا عنه أيضا . وقد قال هوس في كتابه المبادئ العامة للقانون الجنائي البلجيكي تعليقا على هذا الشرط ان للأمور الذي يعلم أن الأمر للمعطل إليه لا يتفق والقانون ثم يتفهم مع طاعة هذا هو ولا شك جرم لأن الجريمة هي أن يدرك الإنسان أن الفعل الذي هو قادم عليه غير شرعي ثم يختار نفسه فيأتيه مع ذلك ولا يحصى دفعه عن نفسه بجريته بما هو مطالب به من الطاعة لمن هو أعل منه فانه ليس ملزما بهذه الطاعة بشرتبصر ولا بحث مطلقا اذ هي لا تنفيه من استعمال روبيته بل ان طاعته للقانون أول من طاعته لرئيس حيث يكون الأمر ظاهرا المخالفة للقانون (راجع هوس ٥٦٩ د) .

(الثاني) أن يكون الأمر المحلى ذا علاقة بشئون الأمر الرسمية واختصاصاته
القانونية (جلس ١٧٥، وبارد ٢٢ ٥٥٥) -

(الثالث) أن يكون الأمر جاهلا ما انطوى عليه الأمر الصادر إليه من مخالفة
لقانون. فان هذا الجهل ينشأ من قصد الجهل الذى هو أساس المسؤولية فى الجرائم
القصدية. أما اذا كانت المخالفة من الوضوح بحيث لا تغنى عن الأمر فانه باقائه
الأمر قصدا وهو عالم بما فيه من القيب ينضم الى الأمر فى حرمة ويتركه معه فيها.

وقد قال هوس فى كتابه السابق التذكير طبقا على حدين الشرطين ما يأتى : يتم
لقانون المفوبات لأعضاء المروس الذى يتخذ أمرا غير شرعى لرئيسه من كل خطاب
أن يحسب هذا الأمر متعلقا بشأن من الشئون التى هى من خصائص الرئيس
المذكور والى يجب له فيها على المروس الطاعة ، ومن المسلم به أن هذه الطاعة
لا يجب لرئيس على مروس فى معصية القانون، فإذا كان المروس يجهل أن الأمر
الصادر إليه هو منقضى لقانون فانه يبنى من القاب لحالة الخطأ التى هو فيها والى
لا يمكن أن يكون له يد فيها، والمروس الذى هو فى ريب من هذا الأمر الصادر
إليه يجب عليه أن يفترض مطابقة القانون. لكن اذا جاء الأمر ونية الإجماع فيه
ظاهرة فلا يمكن للمروس فى هذه الحالة أن يجهل أن الطاعة غير واجبة عليه فاذا
تصادى وأخذ الأمر الذى هو على يئنة من صوابه فاعلم ذلك وهو ضامن
لكل ما يخبى من نتائج عمل ذلك لا يمس من المسؤولية الجنائية (حرس ٥٧١
ويذا المنى بارد ٢٢ ٥٥٥، وبارسون مادة ٦٤ ن ١٥٩، وشور وعل ٢٢ ٥٤٢) -

٧٥ - وتطبق هذه القواعد سواء أكان الموظف المأمور عسكريا أو ملكيا.
ومهما اقتضت ضرورة النظام من وجوب اطاعة العسكري أمر رئيسه فانه متى كان
من الواضح الجلى أن الأمر غير قانونى وأنه ينطوى على جريمة أو جريمة خطيرة يجب
على المروس أن لا يطيع هذا الأمر وإلا عذ بجرما. غير أنه لما كان النظام الملكى
أقل صرامة من النظام العسكرى وجب التشدد مع الموظفين الملكيين فى قبول
ما يدهون به من حسن نيتهم (بارسون مادة ٦٤ ن ١٧٠، وبارد ٢٢ ٥٥٥) -

٧٦ - وقد طبقت محكمة جنايات المتصورة القواعد السابق ذكرها في جناية
أخطاب المشتعلة على تهمة خابط بوليس القطة وسبحة من الساكر بأنهم غبنوا
على بعض الأهل وأودعهم بتغطية البوليس وسبهم بها بنير وجهه حتى ملدا
تتأرجح بين يوم وأربعة أيام وعذبهم بالتهديدات البدنية حيث دفع فيها الساكر
بأن ما وقع كان تنفيذا لأمر صابط القطة رفضت المحكمة هذا الجمع للأسباب السابق
ذكرها ورفضت على المتهمين بالعقوبة (انظر حكم محكمة جنايات المتصورة الصادر ١٥ يناير
سنة ١٩٣٠ في القضية رقم ١٣٢٦ لها سنة ١٩٢٦).

وطبقها أيضا محكمة القضا والابرار في الجوانب الآتية :

أمر الممثلة بعض الخفره بإطلاق النار على أناس كانوا يتشاجرون مع أهل
بلده فاطلقوا النار عليهم وأصابوا بعضهم . فحوت محكمة القضا والابرار أن الواقعة
لا يمكن اعتبارها من أحوال الدفاع الشرعي ولا مما يميز الخفره قانونا استعمال الأسلحة
النارية والقتل بها لأن النافع طمحا لم يكن في الحقيقة حسب المحافظة على النظام العام
وإنما رغبة من المتهمين في الانتصار لأهل بلدهم وكما لم تكن حياة أحد منهم في خطر
لذا أثبتت أن من تتأجروا معهم كانوا قسمة أشخاص فقط في مقابل جمع عظيم
من أهل البلد ولم يكن مع أولئك الأشخاص أسلحة نارية وأن المادة ٣٩ من قانون
الخفره تحزم على التفسير استعمال الأسلحة النارية إلا لمصلحة الأمن العام أو في حالة
الدفاع الشرعي فاطاعة الخفره لأمر الممثلة قد جاء مخالفا لهذا النص الذي كان
يجب عليهم مراعاته أو كلف يجب عليهم على الأقل إقامة الدليل على حسن نيتهم
عند ارتكابهم جريمة القتل عملا بنص المادة ٥٨ ع (قضا ١١٠٦ سنة ١٩٢٦
مادة ٥٢٦).

ارتكب كاتب بالمحافظة تزويرا في جدول انتخاب يحمله واقعة مزودة في صورة
واقعة صحيحة مع علمه بتزويرها بأن أثبت فيه كذبا أن أشخاصا معينين قد تسلموا
شهادات قديم يحصلوا الانتخاب . ودفع هذا الكاتب بأن ما ارتكبه قد وقع منه
اطاعة لأمر رئيسه . وتزورت محكمة القضا "بما أن هذا التحليل لصل اجرام لا يرد

عليه بأكثر من أن طاعة الرؤساء لا ينبغي بأية حلة أن تتخذ إلى الجرائم وتسمها في الوجوب وإنما كانت محكمة للموضوع لم تكن بالرد على دفع هذا شأنه فلأن الرد أمر بليغي" (قضى ٣١ يناير سنة ١٩٢٩ قضية رقم ١١٢ سنة ١٩٢٩ لغاية).

أطلق ثلاثة من المساكر بناء على أمر الباشا ليرش أربعة قرية على أعلى هضبة قتلوا منهم اثنين وأصابوا خمسة فقضت عليهم محكمة الجنائيات بقوة السجن فطمعوا في حكمها بطريق النقض والایرام ومحكمة النقض فحزت ما يأتي : "ربما أن وجوه الطعن الواردة في القرار الثلاثة تحرم كلها حول فكرة وجود الطامعين في حالة دفاع شرعي من النفس ثم في أن الثلاثة الأول منهم قد كانوا با أجروا بنفسون أمر رئيسهم الطامن الرابع اتقى عليهم طاعته . وبما أن حالة الدفاع الشرعي للمدعاة قد فتها محكمة الموضوع نفيًا تامًا ... وبما أن ما دفع به الطامعون الثلاثة الأول من أنهم ارتكبوا فعلهم بأمر من رئيس نجب عليهم طاعته يتعنه من أساسه أنه ليس على المرحوس أن يطيع رئيسه في أمر محرم وجرم يعلم هو أنه يعاقب عليه القانون" (قضى ١١ أبريل سنة ١٩٢٩ قضية رقم ١١٧٧ سنة ١٩٢٩ لغاية).

٧٧ - الاثبات في الحالة الثانية المذكورة - تنص الفقرة

الأخيرة من المادة ٥٨ ح على ما يأتي : "وعلى كل حال يجب على الموظف أن يثبت أنه لم يرتكب الفعل إلا بعد التثبت والتحري وأنه كان يعتقد مشروعيته وأن اعتقاده كان مبنيًا على أسباب مقبولة" .

فالاثبات يقع إذن على طاق الموظف التي يدفع بهذا السبب من أسباب الإباحة .

٧٨ - وقد كانت هذه الفقرة في أصل المشروع التي قدم إلى مجلس

شورى القوانين تنص فقط على أنه "يجب على الموظف أن يثبت أنه كان يعتقد مشروعية العمل وأن اعتقاده كان مبنيًا على أسباب مقبولة" فاقترح المجلس استبدال هذه العبارة بما يأتي : "يجب على الموظف أن يثبت أنه لم يرتكب الفعل إلا بعد التثبت والتحري وأنه كان يعتقد مشروعيته وأن اعتقاده كان مبنيًا على أسباب

مسئولة مع مراعاة المادة الثانية من لأئحة ترتيب المحاكم الأهلية " وذلك لأنه لا بد من الاحتياط حتى لا يصبح يجوز حسن نية وسلامة الاحتياط مع الإهمال أو الجهل بالقانون، فثبت أنه لم يرتكب الفعل إلا بعد التثبت والتحري يرفع الإهمال ومراعاة المادة الثانية من لأئحة الترتيب ترفع الاحتياط في حق الاحتياط بالجهل " (راجع مقرر جلسة مجلس شيوخ القوانين المقعدة في ٢ نوفمبر ١٩٠٢ المصحح بطبق الوقائع المصرية رقم ١٣٦ المضافة في ٢٥ نوفمبر ١٩٠٢) .

تضمنت الحكومة رأى المجلس فيها يخص بالزام الموظف بأنه يثبت أنه لم يرتكب الفعل إلا بعد التثبت والتحري . وجاء في تعليقات المحققة من الفترة المذكورة ما يأتي : "والجادة الجديدة تزم الموظف بصريح العبارة بتقديم ما يثبت أنه فعل ما فصل مع كل الاحتياط الواجب قانوناً وأن احتياطه يفي على أسباب مسئولة وهي لأئحة المادة الثانية من الأمر العالي الخاص بترتيب المحاكم وما يؤمل أن تستند المحاكم لها يخص بالإثبات للتقدم " .

٧٩ - حكم المسألة الثانية - سبب الأعضاء من الشبهة في هذه المسألة هو كما قلنا حسن نية الموظف واحتياطه مشروعية الفعل مع أنه الفعل في ذاته غير قانوني ، فهو المذن من الأسباب الشخصية التي ترفع المسؤولية الجنائية ولكنها لا تحوّل الجريمة وإن كانت المادة تنص على " أنه لا جرعة " . فيجوز لمن لحقه ضرر بسبب هذا الفعل غير القانوني أن يطالب بتعويض عنه . وقد جاء في تعليقات المحققة من هذا الأمر ما يأتي : " وليس في المادة الجديدة ما ينافي المسألة في شيء لأنها أثبت الحق لمن يناله ضرر بسبب عمل غير قانوني في المطالبة بتعويض من ذلك " .

٨٠ - أما الزموس فقدى أصل الأمر فيكون مسؤولاً بصفته شريكاً في الجريمة التي وقعت .

الضريح الثالث — الدفاع الشرعي (Légitime défense)

المواد ٢٠٩ إلى ٢١٥ ع (قابل للمدتين ٣٢٨ و ٣٢٩ ع ف)

للمراجع

جريدة مجلة الدفاع ٢ ص ٨٨ وماربون ج ١ ص ٨١١ وشارلوميل طبع سادسة ج ٤ ص ١٨٩ وديانولان ج ٢ ص ٢٨٥ وبيوت ج ١ ص ١٩٧ ورموطات دلفور تحت عنوان (Crimes contre les personnes) ج ١٤ ص ١٢٩ و ٢٢٢ ولفور ج ٤ ص ٤٤٦ و ٣١٩

المبحث الأول — حق الدفاع الشرعي على وجه العموم

٨١ — قانون سنة ١٨٨٣ — نص القانون التقديم الصادر

في سنة ١٨٨٣ مل حلة للدفاع الشرعي في المواد ٢٢٥ و ٢٢٦ و ٢٢٨ و ٢٢٩ مستندا أحكامها من القانون الفرنسي (مادتي ٣٢٨ و ٣٢٩ ع ف) .

المادة ٢٢٥ القديمة كانت تنص على حق الدفاع الشرعي من الضم دون أن تضع له حدودا .

والمادة ٢٢٦ القديمة كانت تنص على جواز استعمال الدفاع الشرعي في رد تعلق مقتل مسكون أو كسره أو قبه أو الدخول فيه أو تعلق ملحقاته أو كسرها أو قتلها أو الدخول فيها كأنها الحالة الوحيدة التي يغلب فيها استعمال هذا الحق من المال (راجع تعليقات المحامي على المادة ٢٠٩ ع) .

٨٢ — قانون سنة ١٩٠٤ — فلاحظ مجلس شوري القوانين عند

بحث مشروع قانون العقوبات الجديد . " أولا أن ضرورة دفع جريمة في النيطان ليلا هي بالنظر لموائد البلاد أشد من ضرورة دفع جريمة ترتكب في منزل مسكون . ومن جهة أخرى لاحظ أن حماية للمادة ٢٢٦ القديمة لمن يدفع متلفا أو كسرا أو تعلقا يفعل ما يعمل من ذلك في خلال الليل كانت منصوحا طبعاً بعبارة تجعل التوسع كثيراً فكان الرجل الذي لا يملك لنفسه أي حق يدفع به ليلاً عن ماله الذي في النيطان أن يقتل مطلقاً دون مراعاة ظروف الأحوال كل من حلول أن يلجأ به أو ملحقاته . " لا " . فاقترح المجلس استبدال المواد ٢٢٥ و ٢٢٦ و ٢٢٨ و ٢٢٩

الجدية بالمواد ٢٠٩ إلى ٢٤٥ الجديدة، وأُخذت هذه المواد من المواد ٩٦ وما بعدها إلى ١٠٥ من قانون العقوبات المُنقّح (راجع تعليقات الحفّاية على المادة ٢٠٩ ج) .

٨٣ - وقد بين القانون الجديد بصفة أوفى الشروط العامة للدفاع الشرعي، ونص على جواز استماله ليس فقط لمنع كل فعل يعتبر جريمة على الشخص بل أيضا لمنع بعض الجرائم التي ترتكب على المال (مادة ٢١٠) ، وفي الأحوال التي يبيع فيها حق الدفاع الشرعي للفنل السعد ، ولم يقتصر على اجبار الدفاع الشرعي سببا من أسباب الإباحة بل جعل منه أيضا عذرا مخففا في حالة تجاوز حدود الدفاع .

٨٤ - أساس حق الدفاع الشرعي - يرى بعض الشراح أن الدفاع الشرعي سبب من أسباب عدم المسؤولية الشخصية مبني على فكرة الاكراه الأدبي وعلى الاضطراب والاتصال اللذين يتوليان على نفس المعتدي عليه والميل الفرزي في الانسان الذي يدفعه للحفاظ على نفسه .

ولكن يمتزج على ذلك بأن الدفاع يعتبر مشروعا ولو حصل بهدو بال وبغير اضطراب ولا اتصال ، وان فكرة الاكراه الأدبي لا تصلح لتفسير الدفاع الشرعي من الغير ، وتؤدي إلى إباحة الدفاع حتى ولو كان الأمر المراد دفعه شرعا .

ولذا يرى غير أولئك الشراح في الدفاع الشرعي استمالا على بل وأداء لواجب فإن من حق كل إنسان بل ومن واجبه أن يبنى بالمحافظة على نفسه ويدافع عن شخصه وماله ما دامت السلطة العامة لا تتدخل في الوقت المناسب ، ثم انه لا مصلحة للوطة الاجتماعية من العقاب لأن من يرتكب جريمة في سبيل الدفاع عن نفسه ليس بالمجرم الذي يحسن شره (جارسون مادة ٢٢٨ ج ٥ إلى ٨ ، وجارود ٢٣٨ و ٢٣٩ ، وجرانولان ٢١٨٨٥) .

وهذا هو الرأي الصواب الذي أخذ به الشارع المصري إذ اعتبر الدفاع الشرعي «بما من أسباب الإباحة المادية ببليل تصبغه في المواد ٢١٠ و ٢١٢ و ٢١٣ و ٢١٤ فقط "بيع"»

وبذا يمكن ارجاع حق الدفاع الشرعي إلى القضاة العامة المقررة في المادة ٥٥ ع والتي بمقتضاها "لا تسرى أحكام قانون العقوبات على كل فعل ارتكبه بنية سليمة عملا بحق مقرر يختص بالشريعة" (أى القانون) .

٨٥ — الدفاع الشرعي سبب للإباحة — تكلم قانون العقوبات عن الدفاع الشرعي في قسمه الخاص في باب القتل والجرح والضرب ، وهذا يفسر بأن أفعال الدفاع هي طاعة من قتل أو الجرح أو الضرب .

ولكن الدفاع الشرعي في الحقيقة سبب تام للإباحة ، فمثلا إذا اقتضى الدفاع القبض على المعتدى أو حمله أو حجزه (مادة ٢٤٧) فلا جريمة في هذه الأفعال . ولما كان يمكن وضع الدفاع الشرعي في قسم العام من القانون أى في الباب الثامن من المقلب الأول الخاص بأسباب الإباحة ، وإذا كان الشارع قد وضعه في باب القتل والجرح والضرب فقد رأى في ذلك الفرض الأكثر شيوعا .

٨٦ — الدفاع الشرعي وحالة الضرورة — يفرق حق الدفاع الشرعي من حالة الإكراه الأدبي أو الضرورة المنصوص عليها في المادة ٥٦ ع والتي سبق الكلام عنها . وقد قلنا أن حق الدفاع الشرعي ما هو إلا حالة من حالات الإكراه الأدبي أو الضرورة مع هذا التمايز المهم وهو أنه في حالة الدفاع الشرعي يقع القتل أو الضرب على شخص مستد بجلال حالة الإكراه الأدبي فانه يقع فيها على شخص بري .

المبحث الثاني — شروط الدفاع الشرعي

٨٧ — يشترط لوجود حق الدفاع الشرعي شرطان :
 (الأول) وجود فعل يعتبر جريمة على الشخص متصوما عليها في قانون العقوبات أو جريمة على المال من الجرائم المنصوص عليها في المادة ٢١٠ ع .
 (الثاني) استعمال القوة اللازمة لمنع هذا التعدي (قصر : ملحق ١٩٠٥ ع ٦٢٢) .

الشرط الأول - فعل التمتع

٨٨ - لا عمل للمدافع الشرعي إلا إذا كان الصلح على درجة من الإنسانية.
ولنا يفرق القانون بين ما إذا كان واقعا على النفس أو على المال (مادة ٢١٠).

٨٩ — ولاحظ أن استهلاك لقوة جائز الدفاع عن نفس المدافع أو ماله أو عن نفس غيره أو ماله (مادة ٢٠٩) .

٩٠ - الجرائم التي تقع على النفس - حق الدفاع الشرعي عن النفس يبيح استعمال القوة اللازمة لرد كل فعل يعتبر جريمة على النفس معصوما عليها في قانون العقوبات (مادة ٢١٠) .

وهذا القتل قد يحدث للمجنى عليه في حياته أو جسمه كالقتل والضرب والجرح
والهتك أو يتركه في عرضه أو شره كالقتل وحتك العرض ونحوهما (جاء ٥٢٥ ن ١١٥٠
رجاء ١٥٢٥ ن ١٠٩٥٠).

والمادة توجب استعمال القوة لمنع كل جريمة على النفس حتى الإيذاء الخفيف
المخصوص عليه في المادة ٣٤٧ فقرة ثانية ع .

وليس بشرط أن يكون الضرر الناشئ عن الجريمة غير قابل للتعويض على أنه يجب أن تكون العقوبة التي تقتضيها متناسبة مع جسامته الفعلية .

٩١ - غير أن مجرد خدش الناموس أو الاعتبار بالسب أو الخذف أو نحوهما لا يبيح استهلال القصة . فإن ذلك لا يمكن أن يدخل في عبارة المادة ٢١٠ ع التي تنص على استهلال القصة « بالغ » كل فعل يعتبر جريمة على النفس ما يستلزم منه ضرورة وجود قوة ملقية لها ، ويمكن الجزئ عليه في السب أو الخذف أن يوجب على المماكم حالاً تعرض الضرر الذي لحقه (مادة ١٦١) .

وقد حكم بأن السب لا يمتد من الاعتذار التي يترتب عليها سقوط العقوبة
أو تخفيفها المخصوص منها بالمواد ٢٧٥ و ٢٧٦ و ٢٧٧ ع (٢٠٩ إلى ٢١٥ جديدة)،
ولكنها من الأمور المستثناة لا يسوغ التوسع في تأويلها وتطبيقها على أحوال أخرى

مشابهة أو قبول أعذار خلافاً ورتبين التقصُّ لو قضى الحكم ببراءة من ارتكب جريمة الصرب ارتكافاً على المبادرة من المضروب بالنسب (قضى ٩ فبراير سنة ١٨٩٨
مادة ٥ ص ١٨٩) .

٩٢ - الجرائم التي تقع على المال - حق الدافع الشرعي عن المال يبيح استعمال القوة اللازمة لد كل فصل يعتبر جريمة من الجرائم المبينة في المادة ٢١٠ ج ٢ ص ١ :

(١) الجرائم المنصوص عليها في الباب الثاني من الكتاب الثالث أي جرائم الحريق عمداً (مواد ٢١٧ إلى ٢٢٣) وكلها جنابات .

(٢) الجرائم المنصوص عليها في الباب الثامن من الكتاب الثالث أي جرائم السرقة والاختصاب (مواد ٣٦٨ إلى ٣٨٤) وهي إما جنابات أو جنح .

(٣) الجرائم المنصوص عليها في الباب الثالث عشر من الكتاب الثالث أي جرائم التحريب والتجيب والافتلاف (مواد ٣٠٩ إلى ٣٢٢) وهي إما جنابات أو جنح .

(٤) الجرائم المنصوص عليها في الباب الرابع عشر من الكتاب الثالث أي انتهاك حرمة ملك الغير (مواد ٣٢٣ إلى ٣٢٧) وكلها جنح .

(٥) الجريمة المنصوص عليها في المادة ٣٤٠ بقرة أولى وهي مخالفة الدخول أو المرور في أرض مهياة للزراع أو مهذورة أو غيا زرع أو محصول . وكلها الجريمة المنصوص عليها في المادة ٣٤٢ بقرة أولى وهي مخالفة التسبب عمداً في إتلاف شيء من متعلقات الغير . والجريمة المنصوص عليها في الفقرة الثالثة من هذه المادة وهي مخالفة رمي المواشي أو تركها ترمي في أرض بها محصول أو في بستان .

٩٣ - وقد حكم بأنه إذا صعد شخص إلى الدور الثاني المطة لسكن الحرم بالمقر وأراد الدخول في الأداة التي بها الحرم دغماً من معارضة الخدم فاستشعر صاحب المقتل بهذا الأمر ونخرج له وحصل له ذلك نزاع طاول هذا الأخير

في خلاله أنت بيع ذلك الشخص عن النحول بحمل الحرم ولما لم يتل دفعه
وضربه بالكف فإن ما وقع من صاحب المقتل يصد من قبيل الدفاع الشرعي
المخصوص عليه في المادة ٢١٠ ع لأن انتفاع الانسان عن الخروج من بيت
مسكون أو من أحد مطاعاته عند تكليفه من له الحق قد ذلك صد جريمة يقتضى
أحكام القانون في المادة ٣٢٧ ع ولأن القوة التي استعملها صاحب المقتل كانت
هي اللازمة لمنع ما وقع من الشخص المذكور (نفس ٤ مارس ١٩٠٤ ع ١٩٠٤ ص ٧٤٥).

وإنه إذا تراعى الناظر مع بعض المستعطين في الوقف هل أن يختصوا بزراعة
بعض من الأرض للوفقة وتحرر بذلك مفرد وتفتت ثم رأى الناظر أن تصرفه هذا
ليس من حقوقه ووقع دعوى بإبطال العقود وقبل أن يحكم له بإثباته أراد انتفاع
الأرض بالقوة بمساعدة رجله من يد المستعطين المذكورين فقللهم وأخذوا بهم
إصابات أضحت إلى موت أحدهم فلا عقب عليهم طبقاً لقاعدة ٢٠٩ ع لأنهم
كانوا في حالة الدفاع عن المال بما أن الأرض كانت في حياتهم بصرف النظر عما
إذا كان ناطق الوقف تصرف ضمن دائرة حدود سلطته أو تعاقبها فإن الفصل في هذا
الأمر من اختصاص الحاكم ولم يصدر به حكم نهائي حتى يوم حصول الواقعة فلم
أن يدافعوا عما هو تحت يدهم ولو باستعمال القوة ما دام التمرض حصل بالقوة
(جذبات ١٥ إبريل ١٩١٢ ع ١٤ ص ١٢٢).

٩٤ - تبيح المادة ٧ من قانون تحقيق الجنايات لكل انسان في حالة
التهمس بالجريمة أن يقبض على من يرتكب جنايته لو جنمة تستوجب الحبس
الاجبائي وبالتالي أن يحصل القوة لمنع مقاومته فيجوز للجنى عليه كما يجوز لغيره
بمقتضى هذه المادة ومقتضى حق الدفاع الشرعي من المال أن يمنع بالقوة
في وقوع جريمة - مثل جريمة السرقة - لا تزال في دور التمهيد - ولكن متى تمت
الجريمة فإن حق الدفاع الشرعي من المال يبيح له كذلك أن يلبس إلى القوة لمنع تحقيق
الضرر كمنع السارق مثلاً من الفرار بالشيء المسروق أو القبض عليه في أثناء فراره
(بجرائم ١٥٢٢ ص ١٠٩٩).

وقد جاء في تعليقات الحنفية على المواد ٢٠٩ إلى ٢١٥ ما يفيد هذا المعنى إذ يقول : "وعليك مسألة هي أخرى للمسائل في هذا الباب متعلقة بمرقة وقت انتهاء ذلك الحق كما لو سرق سارق مثلا ثم عمد إلى الفرار بعد استيلائه على الأشياء المسروقة فهو قد أتم فعل السرقة بحكم القانون ومع ذلك فقبول أن تشمل الاحتمالات التي تتخذ لمنه من الفرار بما سرق في عداد الأفعال المتصودة من عبادة (دفع سرقة) . أما إذا هرب السارق فعلا فلا يكون هناك حق مطلقا في استعمال القوة لاسترجاع الأشياء المسروقة التي توجب تحت يده بل يجب أن يقبض عليه ويحاكم" .

٩٥ - وحكم بأن الشخص الذي يقتل لصا سطا عليه مع آخرين ليسرق لصا باكرهه وذلك بعد أن سعى السارق في الهرب بما سرقة لا طاب عليه لأنه وجد في حالة الدفاع عن النفس ولم يتجاوز الحدود التي وضعها الشارع (السلطان سمرقند فبراير سنة ١٩٠٥ استطلاع ص ١٢٦) .

وإنه يعتبر في حالة دفاع شرعي من كل من يجرس خطه لئلا يرى شخصا آخر يتلف زواجه فأطلق عليه عيارا ناريا . أما إذا أطلق عليه عيارا ناريا بعد ما شرع في الهرب ضد العيار الأول فإنه يكون تجاوز حق الدفاع (قضى ٧ يناير سنة ١٩٢١ محكمة ص ٩٩١) .

٩٦ - يشترط أن يكون التعلى المراد دفعه غير مشروع -
لقد نص القانون على أنه يجب أن يعتبر جريمة (مادة ٢١٠) .

ينبع من هذا المبدأ احتجظ : (الأول) أنه لا دفاع شرعي ضد تعدد مشروع ،
(والثانية) أن الدفاع الشرعي جائز ضد كل تعدد غير مشروع .

٩٧ - والنتيجة الأولى مسلم بها سواء أكان التعلى وقتها من مأموري الضبط أو من أحد الناس .

فإذا كان التعلى المشروع وقتها من أحد مأموري الضبط فتتقوى أن المعنى عليه لا يجوز له أن ينافع عن نفسه فإن مقاومة ذلك للمأمور بالنصف أو الضرب تكون

جرمة خاصة منصوبا عليها في الباب السابع من الكتاب الثاني من قانون العقوبات
(مادتي ١١٨ و ١١٩) .

وإذا كان الممتدئ المشروع واقعا من أحد الأفراد فإن من يقع هذا الممتدئ
بارتكاب جريمة لا يجوز له أن يتمسك بحق الدفاع الشرعي .
يتفرع عن ذلك أمران :

(١) لا يجوز اعتمادا على حق الدفاع الشرعي دفع فصل وقع في حالة دفاع
شرعي . فإذا وجد الممتدئ نفسه مهكبا من الشخص الممتدئ عليه فليس له أن
يدافع عن نفسه متى كان الممتدئ عليه في حالة دفاع شرعي وكانت القوة التي استعمالها
لا تزيد عن القوة اللازمة لرد الاعتداء .

فإذا كان المتهم قد دخل منزل المبنى عليه بوجه غير قانوني بواسطة التسلق وكان
ذلك في منتصف الليل وكان يحمل سلاحا ناريًا وبقى في المنزل غصيا من أمين من
لم الحق في إخراجهم فلا شك في أن صاحب المنزل يكون في هذا الطرف في موقف
يبيح له حق الدفاع الشرعي عن نفسه وماله ، فإذا استعمل المبنى عليه حقه في الدفاع
عن نفسه وماله ضد اعتداء للمتهم لم يمس لهذا الأخير أن يمتدئ عليه بحجة أنه يدافع
عن نفسه (قضى ٢٧ نوفمبر ١٩٣٠ قضية دلم ١٨٢٦ من ٢٧ قضائية) .

ولكن إذا تجاوزت القوة التي استعمالها الممتدئ عليه حدود الدفاع فأنها تصبح
غير مشروعة وتعتبر جريمة (أنظر المادة ٢١٥ ج) ، فيصير الممتدئ بغيره
للمادة ٢١٠ في حالة دفاع شرعي (جاردن ٢٤٧ و ٢٤٨ ، وبلمونت مادة ٢٢٨ و ٢٢٩
وجامبول ٢٥٥ و ٢٥٦) .

وبما أن الزوج الذي يخاف زوجته حال تلصصها بالزنا ويقتلها هي ومن يرفى بها
لا يثنى من العقاب بالكلية وإنما يعتبر معفورا فقط ويعاقب بالحبس بدلا من
العقوبات المقررة في المادتين ١٩٨ و ٢٠٠ ج (أنظر المادة ٢٠١ ج) فلزوجة
وشرمكها أن يدفعا عن نفسيهما هيأت الزوج الذي يخافهما على تلك الحالة (جاردن
٢٤٧ و ٢٤٨ وبلمونت مادة ٢٢٨ و ٢٢٩) .

(٢) لا يجوز اعتداء على حق الدفاع الشرعي دفع فصل بيحه القانون . وبما أن المادة ٧ من قانون تحقيق الجنايات تفرض على كل انسان في حالة التلبس بالجريمة أن يقبض على الجاني ويحضره أمام أحد أعضاء النيابة أو يسلمه لأحد مأموري الضبطية القضائية أو لأحد رجال الضبط اذا كان ما وقع منه يستوجب حمله احتياطيا فلا يجوز للجاني مقاومة من قبض عليه في هذه الحالة .

وقد حكم بأنه اذا أقر المتهم عقب ارتكاب الجريمة فرأى خفيا يتنطبه للقبض عليه فأطلق على الخفير حيارا ناريًا قتلته فلا يستبر في حالة دفاع شرعي عن النفس لأنه يشترط فيمن يجوز له الدفاع عن نفسه أن لا يكون ممتديا وأن يكون الاعتداء الواقع عليه بغير حق أي أن لا يكون صادرا من شخص يقوم بواجب فرضه عليه القانون أو بناء على وظيفته وأنت لا يجازد في دفاعه القوة اللازمة لرد المعتدى ، والمادة ٧ بتحقيق جنايات توجب على كل من رأى، التهم وهو متلبس بالجريمة أن يقبض عليه ويسلمه لأحد مأموري الضبطية القضائية أو لنيابة العمومية وملا بهذا الواجب وبواجب الوظيفة انقضى الخفير أثر التهم ليقبض عليه والأسير بفراره هنا يصبر في حالة مقاومة (قضى ٣١ يناير سنة ١٩٢١ ج ٢٢ ضد ١١٠) .

٩٨ - والنتيجة الثانية مسلم بها أيضا متى كان المعتدى الظالم (غير المشروع) واقفا من أحد الأفراد ولكنها غير مسلم بها بصفة مطلقة متى كان واقفا من أحد مأموري الضبط .

(١) فاذا انقضى الحال مقاومة اعتداء أحد الأفراد كان الدفاع شرعيا بنقض النظر عن صلات القرابة أو عن عدم مسغولية المعتدى .
وبناء عليه يجوز استعمال حق الدفاع الشرعي من الابن ضد أبيه ومن أحد الزوجين ضد الآخر .

ويجوز استعماله أيضا ضد شخص غير مسؤل كجنون أو طفل أو سكان غير مسلمين لأن الدفاع الشرعي ليس عقابا يوقع على المعتدى بل هو دفاع كما يدل عليه اسمه يستعمله المدافع لحماية نفسه وماله (جاء ٢٥٢ ٤٤١٧ وجرمولا ٢ ٥٢ ١٦٠٧) .

الشرط الثاني - استعمال القوة اللازمة لدفع التعدي

٩٩ - يشترط أن يكون فعل الدفاع ضروريا . فإن المسألة ٢١٠ لا تجب إلا "استعمال القوة اللازمة" لدفع التعدي .

١٠٠ - يخرج من ذلك ما يأتي :

(أولا) يجب أن يكون الخطر حالا (imminent) . لذا لو كان الخطر قد مضى أو كان يتوقع حدوثه في المستقبل فلا يكون الدفاع ضروريا ، لأنه إذا كان قد مضى لاستعمال القوة لا يمدد دفاعا بل يمدد تشعيا وانتقاما ، وإذا كان يتوقع حدوثه مستقبلا فهناك طريقة أخرى للدفاع وهي الالتجاء إلى رجال السلطة العمومية .

وقد جاء في تعليقات الحفانية أنه لو سرق سارق مثلا ثم عمد إلى الفرار بعد استيلائه على الأشياء المسروقة فهو قد أتم فعل السرقة بحكم القانون ومع ذلك فقبول أن تدخل الاحتياطات التي تتخذ لمنع من الفرار بما سرق في عداد الأعمال المقصودة من مباررة (دفع سرقة) أما إذا هرب السارق مصلا فلا يكون هنالك حق في استعمال القوة لاسترجاع الأشياء المسروقة التي توجد تحت يد من يجب أن يقبض عليه ويحاكم .

وحكم بأنه يشترط لوجود حق الدفاع الشرعي عن النفس أو المال أن يكون الاعتداء طعنا قاتما فلا دفاع بعد زوال الاعتداء ، فلذا كانت وقائع الدعوى تتلخص في أنه بينما كان المتهم في منزله شعر بوجود المني عليه بالزراعة بجوار الطريق فقام نحوه ووجدته قد ارتفع نحو أربعين كوزا من الكرة فأراد ضبطه فألقاها على الأرض ودعى فضبه للثيم وأمسك به وحصل بينهما مضاربة انتهى فيها المني عليه على للثيم لما كان من هنا الأخير لا أنت ضرب المني عليه ضربا أحدث له عاتين مستديجين ، فيما أنه الثابت من هذه الوقائع أن السارق قد ألقى المال المسروق وفر فلا دفاع عن المال ، كما أن الاعتداء من المني عليه على المتهم بالضرب كان قد انتهى قبل أن يضربه للثيم بالضرب فقدى حبيب له العاتين ولم ينهت أن هناك خطرا كان

مقتضاه التهم على نفسه من الجنى عليه وأنه كان لاسيول لاجأه إزاء إلا بضرب الجنى عليه هذا الضرب الشديد وإنه لا دفاع عن النفس (قرار ١ ديسمبر ١٩٢٠ قضية رقم ١٨٩٢ س ٤٧ قضية) -

وأنه يشترط في حلة دفاع شرعي من كل يجرس غيطة إيلافراي شعما آخر
يقتب زراحة فاطق عليه عبارا ثانيا ، أما اذا أطلق عليه عبارا ثانيا بعد ماشرع
في الحرب عقب لليار الأول فانه يكون تجاوز حق الدفاع (تنص ٧ بتاريخ ١٩٢٤
بحالما ١ ص ٩١١) .

١٠١ - إلا أنه ليس من الضروري أن يخطر الشك للمهند وتوقع الضرر بالمثل كما يمكنه استعمال القوة بل يجوز له استعمالها بمجرد أن يتبين له حلول الخطر (جاءر ١٩٥٢، ١٩٥٣، ١٩٥٤، ١٩٥٥، ١٩٥٦).

١٠٢ - (ثانيا) يجب أن يكون الخطر حقيقيا . فانا كاد وهيا لو خيالنا
فلا يكنى لغيره الضاع .

وقد حكم بأن المادة ٢١٣ مع اشترطت أصليا أن يكون استعمال القوة حصل لمقاومة اعتداء حقيق فلا يكفي إذن الظن خطأ بوقوع الاعتداء لأن هذا الظن لا يبنى عليه مطلقا سوى تخفيف التنبه من المتهم بدون إخباره أنه في حالة الدفاع عن النفس ضد اعتداء وهي (نص ٦٢ يابسة ١٩١٠ ج ١١ ص ٥٧) .

وأما هنا أحسن خفيّر زمامة لئلا بمركبة غير احتياضية وكان من البسطاء الذين
يتقدمون في الحيلالات والأوامر متاعى مستعبرا ولما لم يجه أحد أطلق طبيعته نحو
صوت الحركة بقصد الارهاب دون أن يصوبها على شيء معين ومن غير علم منه
بوجود أي انسان فأصاب شخصا، كانت جرسته القتل خطأ لا القتل عمداً، ولا عمل
القول بأن التهم كانت في حالة الدفاع الشرعي لأنه يجب أن يكون الاحتمال الذي
استعملت القوة لمقاومته عمداً لا وهماً وأن يكون الاحتياط بوجود خطر مهتد
لنفس أو المال مبني على أسباب مقبولة (المادة خطأ ١٢ مارس سنة ١٩١٢ مع ١٢ عدد ٨١).

وأنه إذا استيقظ غنام على نداء الخفير بقوله «مين ده» فرأى شخصا في وسط النعم فاعتقد أن لصا حضر لسرقة النعم فأطلق عيارا فقتله ثم اتضح أن هذا الشخص يعرفه وأنه لمقاتله فلا يعتبر ما وقع منه دفاعا عن النفس لأنه لم يثبت بطريقة ما أنه كان مهددا به الخطر بل يعتبر ممدورا وأنه تعدى حدود الدفاع الشرعي (استئناف صراة ١٩٠٥ ١٩٠٥ حقوق ٢٠ ص ٣٦).

وأنه إذا رأى المتهم شخصين قادمين لنيطه ليلا وكان قد سرق نيطه في الليال السابقة فاعتقد أنهما المعتادان على السرقة فبادر أحدهما بطعنة فقتله فاعتقد أنه هرب الآخر ثم ظهر أن القاتل وزميله لم يكن قصدهما السرقة بل كانا يبحثان عن حمار خالة لهما فهذه الحادثة لا تنطبق على إحدى حالات الدفاع عن النفس أو المال وإنما يعتبر المتهم أنه تجاوز من ضمن نية حق الدفاع الشرعي طبقا للمادة ٢١٥ ع (نقض ٢٦ نوفمبر ١٩٢١ بمادة ٢ ص ١٢٢).

١٠٣ — إلا أنه إذا كان من يلبأ لاستعمال القوة في ظروف مجمله يعتقد بأن الخطر واقع عليه لا محالة فقد يجوز له أن يدفع بتوع من الاكراه الأدنى الذي يفقده الحرية والاختيار أو بالخطأ الذي ينشأ عنه القصد الجنائي (برائون ١٩٠٦ ١٩٠٦ ١٩٠٦ وجازر ١٩٩٥ ١٩٩٥).

١٠٤ — (ثالثا) لا يبيع القانون استعمال القوة إلا إذا لم يكن لدى الشخص المعتدى عليه وسيلة مشروعة للتخلص من الخطر.

وقد حكم أن الدفاع الشرعي عن المال يبيح بنص المادة ٢١٠ ع استعمال القوة اللازمة لرد الاعتداء على المال في صور منها ترك المواني ترمى في أرض الغير (مادة ٢٩٢ فقرة ثالثة ع)، ولكن إذا كان المتهم قد ضرب الجاني عليه ثمركه معيظه ترمى برميحه فلا يعتبر أنه في حالة دفاع شرعي عن المال لأن المتهم لم يوجه بالقوة التي خوله القانون استعمالها إلى الجهة التي أرادها وهي رد الاعتداء لئلا المعير لا الجاني عليه هي التي كانت تأكل الزرع وماذا كان على تلك المعير من ضرب الجاني عليه بل من قتله حتى تتصرف عن أكل الزرع؟ (نقض ٢٧ ديسمبر ١٩٢٨ ١٩٢٨ ٢٥٠ ٢٦ خاصة).

١٠٥ - وقد بحث الشراح فيما إذا كان للشخص المهتد أن يستعمل القوة لدفع الخطر ولو أمكنه إخفاء بواسطة الحرب ، ويرى معظمهم أن المنافع الشرعية من حقه وأنه غير ملزم بالحرب . ولكن هذا المبدأ على إطلاقه غير صحيح والمحاكم لا تحكم به في بعض حالات استثنائية يتعين فيها اتخاذ طريق الحرب ، كحالة الابن الذي يهتده والده ويكون في استطاعته أن يهرب منه أو الشخص الذي يواجهه بمحون (جارو ٤٩٩٥٢ ، وجارسود مادة ٢١٥٣٢٨ ، وجاترلان ١٦٠٧٥٢) .

١٠٦ - (راما) يجب أن تكون أفعال المنافع متناسبة مع نوع التمرد في جسامته وهو أمر متروك لتقدير القاضي . وقد جاء في تطبيقات الحفانية بهذا الخصوص أن " المادة ٢١٠ حددت عبارة تحيل التوسع الأحوال التي يجوز استعمال هذا الحق فيها . وقد قرر فيها بما معنا ذلك بهذا كون القوة التي تستعمل لا يجوز أن تخطى الحدود الضرورية للوصول إلى الفرض المقصود . ودرجة القوة التي تباح شرعا هي مسألة تتعلق بالوقائع ، وعلى القاضي أن يبين ويحكم إذا كانت تعدت في ذلك الحد الضروري أو لم تتمده ويجب عليه في ذلك أن يلاحظ إذا كان الشخص الذي يستعملها كان بنفسه إذ ذاك عامل من الظروف لا يقتضى معه أن يقدّر الحد الذي ما كان له أن يتعداه حق قدره " .

وقد حكم بأن أحوال المنافع هي للنفس أنواع متنوعة لأنه من الممكن وقوعها في ظروف وأطوار كثيرة جدا لا يمكن الشارع حصرها بلزم حيفته لأجل تطبيقها واعتبارها الرجوع إلى الزمن الذي حصلت فيه البغاية من جهة ومن جهة أخرى امتناعها لا بالكيفية التي تظهر للقاضي فيما يتعلق بوجود الخطر من صلته على حياة القتال ولكن بالطريقة التي ظهرت للقاتل دفعا عن نفسه وقت ارتكابه جريمة القتل أي أنه يجب مراعاة الحسوف التي اعتراه أو حالة الضعف الموجودة به أو الأحوال التي كانت سببا في ضياع رشده ودعوى قتله لأنه من الجائز أن تكون الأحوال التي طرأت على القاتل المذكور قد أوجبت أن يستفد بنية سليمة أن الخطر

حالة به ولذلك استعمل السلاح القوي كان منه ليزيل ذلك الخطر من نفسه قتل أو جرح ولا عقاب عليه (أسوط الإجماعية ٢٧ أكتوبر ١٨٩٨ حقوق ١٢ ص ٢٤٤) .
 وأنه في حالة الدفاع عن النفس تهدر جسامته الخطر بالنسبة للتأثير الذي يقع على المعتدي عليه وذلك لأن حال المعتدي عليه وقت التعدي الشديد هو حال رجل يريد تخليص نفسه بأي طريقة ممكنة إذ قد يتأق أن يعمل المعتدي عليه أي فعل يراهى له بدون تمقل للتخلص من الخطر لعدم وجود الوقت لاختيار الطرق المناسبة لحالة الدفاع خصوصاً إذا كان المعتدي واقفاً من لصوص وحصل ليلاً والناس نياماً، فلا عقاب في حالة ما إذا وجد الخفراء خصوصاً داخل الزراعة ليلاً ومجرى السرقة فنادوا عليهم ثلاث دفعات ولما لم يجابوهم أمر شيخ الخفراء أحد الخفراء بإطلاق البيار الناري لكونه رأى الأشخاص الموجودين بالقطن قادمين وقازمين عليهم فأصاب البيار أحدهم لأن الخفراء يكونون حينئذ في حالة دفاع شرعي عن النفس لأنهم احتشدوا ونحوهم وخطر عليهم قرب التفوج حالاً بدون مبيت نظراً لهجوم اللصوص عليهم حالة كون اللصوص أكثر عدداً (قضى ١٩ ديسمبر ١٨٩٨ نقلاً ص ٩٠ ص ٩٠) .
 وبياناً أخرى يجب في تقدير جسامته التعدي مراعاة الظروف المحيطة بشخص المدافع فلا يمكن القاضي بالنظر إلى حقيقة الخطر بل ينظر أيضاً إلى ما اعتقد المدافع بصفة معقولة أنه معرض له من خطر . وقد عره الشارع ضمناً إلى هذا الأمر في المواد ٢١٣ و ٢١٣ و ٢١٤ مع أنه جاء فيها قوله "إذا كان لهذا التخوف أسباب معقولة" .

١٠٧ - ولكن القاعدة أن الدفاع يجب أن يكون متناسباً مع التعدي، فلا تستعمل مع امرأة أو شيخ هرم أو رجل سكران مثلاً نفس القوة التي تستعمل مع رجل قوي البنية، وإذا كان الشخص مهتماً بضرر ذاته فلا يجوز له أن يلجأ إلى القتل .

وقد حكم بأنه لا يمكن اعتبار شخص يحمل بندقيته مئة لاطلاق النار في خطر داهم إذا ما أبدى أكثر مما يحل بمجرّد مصارعة في نفسه وأن هذا الخطأ لا يمكن أن يدفع

شيء سوى القتل بالثر لا سيما إذا كان حامل البطنية بين قومه وذويه الذين وإن كانوا يخشونهم خيفة مما المني عليه إلا أنهم كانوا لا يزالون على القرب من المتهم يشكون أذره ويخشون منه (نص ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٢٨ لسنة ١٥٠ م ١٦ لسنة ١٩٢٨).

١٠٨ - وقد قيد القانون في المادتين ٢١٣ و ٢١٤ ع الدفاع الشرعي بالنسبة للقتل عمدا ظم يحزه في جميع الأحوال وسليين ذلك عند الكلام على القيود.

١٠٩ - ورجح الدفاع غير ضروري ولا محل له منى كان من الممكن الركون في الوقت المناسب الى الاحتياط برجال السلطة العمومية (مادة ٢١١).

١١٠ - ومن يتعدى نجاسة سليمة حدود الدفاع الشرعي يجوز أن يعد مفسدا، ولكنه لا يبنى من كل مطالب (مادة ٢١٥ ع).

المبحث الثالث - قيود الدفاع الشرعي

١١١ - حق الدفاع الشرعي بشرطيه المتضمنين قيد جديدين : (الأول) خاص بمقاومة أحد مأموري الضبط (والثاني) خاص بالأحوال التي تبيح القتل المصد.

القيد الأول - مقاومة أحد مأموري الضبط

١١٢ - تنص المادة ٢١٢ ع على أن حق الدفاع الشرعي لا يبيح مقاومة أحد مأموري الضبط أثناء قيامه بأمر يراه على واجبات وظيفته مع حسن النية وبوتخطى هذا المأمور حدود وظيفته إلا إذا خيف أنسه ينشأ عن اتصاله موت أو جرح بالته وكأن هذا المخوف سبب مقول .

١١٣ - فالمطالبة أنه لا يجوز مقاومة أحد مأموري الضبط . قالت التعليقات "أما بالنسبة لما يأتيه أحد مأموري الضبط والربط أثناء قيامه بعمل داخل في حدود وظيفته فظاهر أنه لا يمكن أن يكون لحق الدفاع الشرعي وجود لأن محل العمل لا يكون في هذه الحالة جريمة" .

"لحق العمل لا يخلو من السلطة أصبح عمله غير شرعي ولا بد لأهل دولة من أنه يترتب عليه جزاء استلزام حق الدفاع الشرعي من بعد هذا العمل

ومع ذلك فمن الضروري أن يـ يقوم هؤلاء المأمورون بأعمالهم ، ويخرج عن ذلك ضرورة أنهم قد يتحلون أحيانا بسلامة نية حدود وظيفتهم في ذلك ، مثلا يرى عامل البوليس فعلا يظنه جريمة فيقبض على من يظنه مرتكبا له غير أن الفعل لم يكن في الحقيقة جريمة فيكون حينئذ القبض على العامل من الوجهة القانونية حاصلا غير حتى إلا أن المتهم لا يزال ملزما بالتوجه بلا مقومة الى مركز البوليس لابتداء اتقائه (ملفات الحفانة) .

١١٤ - ولكن لهذه القاعدة استثناءان :

(١) يكون التهم الحق في مقاومة العامل الذي يتخطى حدود وظيفته "إذا خيف أن ينشأ من اتصاله موت أو جروح بالغة وكان لهذا التحذوف سبب مقبول" (مادة ٢١٢) . ولا تهم حسن نية العامل وهي قلما توجد في مثل هذه الظروف .

(٢) "كذلك يوجد هنا الحق إذا كان العامل سيء النية في عمله كما لو قبض بسوء قصد على شخص يرى" (ملفات الحفانة) أو ارتكب مع امرأة جريمة هناك عرض أو اتصالا غيلة بالحياة أو عمد إلى ضرب شخص بالرجل أو قبضة اليد أو السوط ولو لم يمكن في ذلك ما يحدده بالموت أو بجروح بالغة ، "ربما يلاحظ أن الموظفين العموميين مقرضين لسيهم حسن الية ، فالشخص الذي تصدر منه مقاومة إذا رأى أن العامل غير حسن القصد بفعل ذلك وعليه تبعة عمله هذا" (ملفات الحفانة) .

وفي الأحوال التي يباح فيها - "حد مأموري الضبط يجب طبقا للقاعدة العامة أن يكون الدفاع متناسبا مع الضرر المراد دمه .

القيد الثاني - الأحوال التي تتيح القتل العمد

١١٥ - نص القانون على استثناء هام يستثنى من "مادة التي تقررها المادة ٢١٠ والتي من مقتضاها أنه يجوز أن يصل الدفاع - القوة ما يكفي لحماية النفس أو المال حماية فعلية . وهو أن القتل العمد لا يباح إلا إذا كان مقصودا به دفع إحدى الجرائم الخطيرة المبينة في المادتين ٢١٣ و ٢١٤ ع .

١١٦ - فقد نصت المادة ٢١٣ ع على أن حق النافع الشرعي من النفس لا يجوز أن يبيع القتل العمد إلا إذا كان مقصودا به دفع أحد الأمور الآتية :

(أولا) فعل يخوف أن يحدث منه الموت أو جراح بالغة إذا كان لهذا التخوف أسباب معقولة . وهذا أمر موكول لتقدير القاضي .

(ثانيا) إثبات امرأة كرها أو هتك عرض إنسان بالقوة .

(ثالثا) اختطاف إنسان .

١١٧ - ونصت المادة ٢١٤ ع على أن حق النافع الشرعي من المال لا يجوز أن يبيع القتل العمد إلا إذا كان مقصودا به دفع أحد الأمور الآتية :

(أولا) فصل من الأصول المينة في الباب الثاني من الكتاب الثالث الخاص بالحرق عمدا .

(ثانيا) سرقة من السرقات المصدودة من الجنايات . فالسرقات المصدودة من الجنيح لا يبيع القتل العمد .

(ثالثا) المخول ليل في منزل مسكون أو في أحد مطحاته . والملة في ذلك اشتراط التحقق من قصد المئذنى من دخوله للمنزل ليل والخوف من خطر جسم على النفس أو المال وصعوبة الاجتهاد إلى مساعدة الغير في تلك الوقت .

(رابعا) فعل يخوف أن يحدث منه الموت أو جراح بالغة إذا كان لهذا التخوف أسباب معقولة .

١١٨ - وفي غير هذه الأحوال المينة في المادتين ٢١٣ و ٢١٤ ع لا يباح القتل العمد حتى ولو كان ضروريا لدفع الإهانة وهذا هو وجه الاستثناء .

ومن جهة أخرى لا يباح القتل العمد في نفس الأحوال المذكورة إلا إذا كان ضروريا لدفع المئذنى وذلك طبقا للقواعد العامة .

المبحث الرابع - ما يترتب على النفاذ الشرعي

- ١١٩ - النفاذ الشرعي يكون إما سببا للإباحة وإما عنفا عتقا .
- ١٢٠ - النفاذ الشرعي كسبب من أسباب الإباحة -
إنما توفرت الشروط التي يحددها القانون يكون الفعل شرعيا فهو "مباح" على حد
قول القانون (مواد ٢١٢ إلى ٢١٤) ومن ثم فلا عقوبة عليه مطلقا (مادة ٢٠٩)
ويجب على سلطات التحقيق أن تقر بأن لا وجه لإقامة الدعوى الموصفة وإنما
رفعت الدعوى لعدم تمكنها من الإثبات .
- ١٢١ - ولا يعتبر الفعل حتى مجرد جنحة مدنية لأنها تقتضي العقاب وهو
غير موجود، فلا محل للحكم على المدان بتعويضات مدنية لا من المالك الجنائي
ولا من المالك المدنية .
- ١٢٢ - النفاذ الشرعي كعذر مخفف عند تجاوز حدوده -
تنص المادة ٢١٥ ح ١ على أنه "لا يفي من العقاب بالكلية من تولى بنية ملية
حدود حق النفاذ الشرعي أثناء استهله إياه دون أن يكون قاصدا إحداث ضرر
أشد مما يستلزمه هذا النفاذ . ومع ذلك يجوز للقاضي إذا كان للفعل جناية أن
يمته مسنورا إذا رأى ذلك حالا وأن يحكم عليه بالخمس بدلا من العقوبة المقررة
في القانون" .
- لتجاوز النفاذ الشرعي هو عذر مخفف اختياري للقاضي في مواد الجنائيات .
- ١٢٣ - شروط العذر - تقتضي المادة ٢١٥ ح ١ :
(أولا) أن يكون الفعل قد تسدى حدود حق النفاذ الشرعي بأن تكون
الغزة التي استعملها أكثر مما يلزم لرفع التفتيش .
(ثانيا) أن يكون قد فعل ما فعله بحسن نية دون أن يكون قاصدا إحداث
ضرر أشد مما يستلزمه هذا النفاذ .

١٢٤ - ما يترتب على العذر - يميز القانون للقاضي في هذه الظروف ان كان الفعل جنائية أن يعدّ الفاعل معذورا ويحكم عليه بالسبب بدلا من عقوبة الجناية .

ويلاحظ أن المادة ٢١٥ جعلت للقاضي الخيار في قبول هذا العذر من عدمه ، " فإذا كانت حدود حق الدفاع الشرعي قد تجاوزت كثيرا فقد يكون من الضروري الحكم بالقويات المنصوص عليها قانونا . ويمكن تبريل العقوبة في جميع الأحوال الى الحبس مدة ما عملا بالمادة ١٧ وذلك على حسب درجة الظروف المخففة التي يعتبر القاضي وجودها عند ارتكاب الفعل . وقد يكون الحد الأدنى المصرح بالحكم به حسيما هو المقرر في هذه المادة رافعا عن اللازم كما لو كان التهم لم يخلط في غير تقدير القوة اللازمة مثلا فذلك أجاز القانون للقاضي أن يعتبر التهم معذورا فيما فعل وأن يحكم عليه بالسبب لمدة يجوز أن لا تزيد عن يوم واحد " (ملاحظات الخاتمة) .

١٢٥ - يفترض القانون أن الفعل المرتكب يكون جنائية . فإذا كان جريمة فلا حاجة للعذر القانوني لأن عدم نص القانون على حد أدنى العقوبة في مواد الجنح يدع للقاضي سلطة كافية في القول أن جريمة غروشي هراية وإلى يوم حيا (ملاحظات الخاتمة) .

١٢٦ - ويجوز في حالة تجاهل حدود الدفاع الشرعي الحكم على المدافع الذي تعللها بتعويض مدني عن الضرر الناشئ من خطئه .

المبحث الخامس - بيان الواقعة في الحكم ورقابة محكمة النقض

١٢٧ - تقدير الظروف التي يستج منها وجود حالة الدفاع الشرعي هو أمر متعلق بالوقائع يحكم فيه محكمة الموضوع نهائيا وليس لمحكمة النقض والابرار حتى الرقابة عليها فيه (نقض ٢٨ ديسمبر ١٩٠٧ ج ٩ ٢٨ ٢٨ و ٢٩ فبراير سنة ١٩١٩ ج ١٧ عدد ٧٢٣ و ١٢ أكتوبر سنة ١٩٢١ مجلة ٢ ص ١٧٦ ، و ٢٧ نوفمبر سنة ١٩٢١ مجلة ٢ ص ١٢٣٥ ، و ٧ يوليو سنة ١٩٢٢ مجلة ٢ ص ٢١٥٠) .

كذلك يحكم قاضي الموضوع نهائياً فيما إذا كان المتهم تجاوز حدود حق الدفاع الشرعي بدون أن يدخل حكمه تحت مراقبة محكمة النقض والابرام (نقض ٢٠ أغسطس سنة ١٩٠٧ استغلال ٦ من ٣) .

١٢٨ - غير أنه لما كان قانون العقوبات قد بين بعض الشروط القانونية الواجب توفرها لاستعمال حق الدفاع الشرعي وجب على المحكمة إذا قصت براءة المتهم بناء على أنه في حالة دفاع شرعي أن تبين الظروف التي استندت منها بوجود ذلك الحق حتى يقتضي لمحاكمة النقض مراقبة ما إذا كانت تلك الشروط متوفرة من عدمه وإلا كان الحكم باطلاً (نقض ١٢ نوفمبر سنة ١٩٠٤ ج ٦ عدد ٢٤٤ ٢٩ أبريل سنة ١٩١٩ ج ١٧ عدد ٩٥) .

١٢٩ - وأنه وإن كان التقرير باعتبار متهم ما استعمل القوة مدافعا عن نفسه أنه في حالة دفاع شرعي أم لا هو من المسائل الموضوعية التي لا شأن لمحاكمة النقض فيها إلا أنه من المفترز أنه متى أثبتت محاكمة الموضوع في حكمها من الوقائع ما يدل تحسناً على أن المتهم كان في حالة الدفاع الشرعي ثم استخلصت من هذه الوقائع خلاف ما تنبؤه كان لمحاكمة النقض أن تصحح الاستنتاج بما يقضي به المنطقي ولا يقال عندئذ أنها قد دخلت في مسألة موضوعية، لأن هذا الاستنتاج التامطلي لا يكون إلا عن خطأ محاكمة الموضوع في فهم تعريف حالة الدفاع الشرعي أو خطئها في فهم بعض أركانها القانونية ولا شبهة في أن مثل هذا الخطأ يتعين على محاكمة النقض تصحيحه لأنه من المسائل القانونية (نقض ١٢ نوفمبر سنة ١٩٢٠ قضية رقم ١٢٦٨ سنة ١٧ تصانيف) .

١٣٠ - إذا دفع المتهم بأنه كان في حالة دفاع شرعي فيجب على المحكمة أن تبحث مسألة هذا الدفاع وتتمهلها أو تستبعدتها بنص خاص صريح لأنه من الأسباب المبيحة للفصل والمنسقة للقوية وأردطاه به يعتبر من الطلبات الهامة التي يجب على القضاء بحثها استقلالاً وإيجابتها أو رفضها . وفي حالة الرض يجب على المحكمة أن تذكر الأسباب المؤيدة لرأيها وأن تبين الوقائع والظروف التي حصلت فيها الواقعة . وعليها أن تبين على الأقل ما إذا كان المتهم تجاوز الحد اللازم لدفاعه وإلا كان الحكم

باطلا (قضى ٧ فبراير سنة ١٩٢٠ مج ٢١ عدد ٧٨٨، و ٢ نوفمبر سنة ١٩٢٥ مج ٢٨ عدد ٤٤ و ٧ ديسمبر سنة ١٩٢٦ مجلة ٧ عدد ٤٤٥، و ٢٤ مايو سنة ١٩٢٧ قضية رقم ٨٢٤ سنة ٤٤ قضائية) و ١٠ يونيو سنة ١٩٢٧ مجلة ٨ عدد ٣٠١، و ٢ نوفمبر سنة ١٩٢٧ مجلة ٨ عدد ٥٠٥، و ١٠ يناير سنة ١٩٢٩ مجلة ٩ عدد ١٩٥ — وانظر مكر ذلك قض ١٠ مايو سنة ١٩١٣ فرائع ١ ص ٤٢٧، و ٤ يونيو ١٩١٠ مج ١١ ص ٣٥٧، و ٢١ أغسطس سنة ١٩١٥ فرائع ٣ ص ٤٦١، و ٣٠ يونيو سنة ١٩١٧ فرائع ٥ ص ٤١).

وإذا كان أهم ما دار عليه بحث الدفاع أمام المحكمة أن المتهم قد يكون معذورا فتجاوزه حدود الدفاع الشرعي بحسن نية فلا يمكن أن يفيض الحكم في بيان شروط انطباق المادة ٢١٤ ع، ويبين أن ظروف الواقعة لا تنطبق على أمر من الأمور المنصوص عليها بالمادة المذكورة وأنه ما كان هناك ما يبيح القتل العمد، بل يجب أن يبحث في تطبيق المادة ٢١٥ ع الوصول إلى معرفة ما إذا كان المتهم مع أنه ما كان في ظروف يبرر القتل العمد الذي ارتكبه كان أو لم يكن في حالة من يخل متعلما حدود الدفاع الشرعي بنية سليمة لتطبيق أو عدم تطبيق البقرة الأخيرة من المادة ٢١٥ وهو جواز عدل المتهم معذورا والحكم عليه بالحبس بدلا من العقوبة المقررة في القانون (قضى ١٥ مايو سنة ١٩٢٠ قضية رقم ١١٤٦ سنة ٤٧ قضائية).

١٣١ — إلا أنه يجب أن تكون مسألة الدفاع من العنصر مطروحة بصفة خاصة على المحكمة حتى يتبين عليها أن تحصل فيها على حنة . أما إذا جاء ذكرها عرضا في دفاع طام فلا يتحضر الحكم إذا لم يحصل فيها بصفة خاصة (قضى ألد يناير سنة ١٩٢٤ مجلة ٢ ص ٩٠٧).

وإذا كان المتهم أنكر ما نسب إليه وزاع المصالح منه على أساس أنه لم يرتكب الواقعة وأخيرا قال الدفاع أنه لو فرس وكان ما نسب إلى المتهم صحيحا لكان معنى ذلك أنه كان يدافع عن نفسه فإن دعوى الدفاع الشرعي على هذه الصورة ما كانت طريقا للدفاع إذ لم يملك فيها المتهم ولا يتبين على المحكمة أن تحصل فيها (قضى ٢٢ يونيو سنة ١٩٢٧ قضية رقم ١٠٣١ سنة ٤٤ قضائية).

وإذا كان المصالح من المتهم أنكر وجوده بينما يمكن الحادثة وقت ارتكابها وأفاض في التدليل على ذلك ويطلب براءته ثم قال من باب الاحتياط أنه إنما كان

أسباب الإجابة

١٣٥ - العلاج - لا يعاقب الطبيب الذي يعرض عملية جراحية أو يصف دواء لمرضى خطب من يجرع هذا أو يسطر هذا جواهر مثلاً ولو أنها هنا موت أو أصابت جسيمة أو اشتداد المرض . ولكنه يسأل فقط من إعماله الجسيم .

وقد اختلف العلماء في تعليل ذلك : انهم من يقول بأن رضا القننى طيب هو الذى يجمع من معاقبه ، وبناء على هذا لما أجرى الطبيب العملية لمرضى يعجز رضاه أو رغم عاقبة فانه يسأل من الجرح هذا بكل نتائجه ، غير أن في هذا الرأي مبالغة فقد تكون العملية ضرورية وقد لا يتسع الوقت للاستشارة وقد تكون عاقبة المريض صادرة عن جهل بخاتمة العملية أو تخوف غير مقبول . ومنهم من يقول بأن القصد الجنايى غير متوفر لأن الطبيب ليس له نية الاضرار ، وهذا خطأ لأن الطبيب الذى يحدث جرحاً أو يقطع عضواً يأن القتل متعمداً وهو ظالم بأنه يجرع أربابه يحدث طاعة مستديرة . والله الصحيحة هي أن أعمال الأطباء مباحة سواء أكانت تبيحها النجاح أم القتل بشرط أن تكون مطبقة على القواعد الطبية الصحيحة والقننى الطبي . فالطبيب الذى يعرض العملية أو يصف الدواء إنما يأتى القتل بنية سليمة عملاً بحق مقدر يخصى القانون (مادة ٥٥ ح) (جاز ١٩٦٠ ص ٢٠٩ و جاز ١٩٦١ ص ٨٠٥٢١١ ل ٨٦) .

١٣٦ - الاخطار (suicide) - لا يعاقب القانون للمصرى خلافاً لبعض القوانين الأجنبية على الاخطار ولا الشروع فيه . ويخرج من هذا أنه لا يعاقب أيضاً على الاشتراك فى الاخطار . فنقول للتمسك بما أو أعطاء ملماً أو ماعده بآية وسيلة أخرى لا يعاقب لانعدام الجريمة الأصلية (جاز ١٩٦٥ ص ١٩٦٦ و جاز ١٩٦٥ ص ٢٩٥ و جاز ١٩٦٥ ص ١٦٢٢) .

١٣٧ - ولكن يجب التفرقة بين من يساعد آخر على الاخطار ومن يقتل آخر بناء على طلبه . فان القتل الثانى جريمة أصلية لا اشتراك فى اخطار وعقابه واجب كما نعلم (جاز ١٩٤٧ ص ١٩٤٧ و جاز ١٩٦٥ ص ٢٩٥ و جاز ١٩٦٥ ص ١٦٢٢) .

١٣٨ — فلما تعاون اثنان على الانتحار واقفا على أن يقتل كل منهما الآخر في وقت واحد مثلا فالتين لا تعتبرين ووجهت معاقبة من يجهز منهما (جارسون مادة ٢٩٥ و ٢٣٩ ويرانمولا ن ٢ و ١٦٣٤) .

١٣٩ — والأصل أن الشخص لا يعاقب على الجروح أو الضربات التي يصيب بها نفسه . ولكن من يتلف أحد أعضائه أو يوافق على إخلاله لجعل نفسه غير لائق لخدمة العسكرية يعاقب طبقا للقوانين ١٣٠ و ١٣١ من قانون القردة العسكرية بالحبس مدة لا تزيد عن ثلاث سنوات ويجوز أن يضاف إلى ذلك غرامة لا تزيد عن عشرين جنيا .

١٤٠ — المبارزة (duel) — لم يحس القانون المصري — خلافا لكثير من القوانين الأجنبية — على حكم خاص للمبارزة . فالإصابات التي تنشأ عنها تدخل في حكم النصوص العامة وتعتبر قتلا عمدا إذا كانت مصحوبة بنية القتل وضربا مقصدا إلى الموت إذا لم تكن كذلك وضربا أو جرما منطبقا على المواد ٢٠٤ و ٢٠٥ و ٢٠٩ بحسب جسامته النتيجة (جارو ن ٥ و ١٩٣١ و جارسون مادة ٢٩٥ و ١٧٠ وما بعدها ويرانمولا ن ٢ و ١٦٤١ و ١٦٤٢) .

١٤١ — أما شعور المبارزة فهم شركاء في الجريمة إذا كانوا قد حرصوا عليها أو أمدوا المتبارزين بأسلحة أو سهلوا لهم أية طريقة أخرى ارتكاب الجريمة (جارو ن ٥ و ١٩٣١ و جارسون مادة ٢٩٥ و ٢٠٠ وما بعدها) .

في الاستئناف

De l'appel

للمواد ١٥١ الى ١٥٥ و ١٧٥ الى ١٨٩ ت ج

(تقابل المواد ١٧٢ الى ١٧٦ و ١٩٩ الى ٢١٦ ت ج فرنسي)

ملخص

الفصل الأول - في مسائل عمومية - تعريف الاستئناف ١ - تمتد إلى المشرع ٢ - علم ركيز
الاستئناف في القانون المصري ٣ - الافتراض في الاستئناف في مواد المفتح والمخالفات والقبول
المقتضية في قانون سنة ١٩٠٤ : ٥ و ٤ - تنهيه أثر الاستئناف من حيث اختصاص القضاة في قانون
سنة ١٩٠٤ : ٦ - إلغاء الاستئناف في مواد الجنايات ٨ و ٧

الفصل الثاني - فيمن له حق الاستئناف -

المصرح الأول - في المخالفات - المادة ١٥٠ - المادة ١٥٣ - جديدة وما طرأ عليها من تعديل
٩ - حق استئناف التهم والنيابة العمومية بسبب خطأ في تطبيق القانون ١٠ الى ١٢ - حق
استئناف التهم والنيابة العمومية المحكوم عليها في الدعوى العمومية بسبب أمور تتعلق بالوقائع
١٣ الى ١٩ - حق استئناف التهم والمسؤولين عن الحقوق المدنية والدمى بما المحكوم الصادر
في الدعوى المدنية ٢٠

المصرح الثاني - في المفتح - الفقرة العامة ٢١ - حق استئناف اللاب العمومي وركلاؤه أو حق
الاستئناف العام ٢٢ الى ٢٤ - مساعد النيابة ٢٥ - مطور النيابة ٢٦ - ما ورد
في صيغة التماسية للقانون بأداء وظيفة النيابة العمومية أمام المحاكم المركزية ٢٧ - حق استئناف
التهم ٢٨ الى ٣٠ - حق استئناف المسؤولين عن الحقوق المدنية والدمى في الحقوق المدنية
مقتد بهذين ٣١ - مقتد الأول ٣٢ الى ٣٩ - مقتد الثاني ٤٠ الى ٤٢

الفصل الثالث - في الأحكام المخترعة استئنافا - القاطعة ٤٤ الى ٤٨ - الاستئنافات ٤٩ الى ٥٤ -
الأحكام الصادرة قبل الفصل في الموضوع ٥٥ - الأحكام التفسيرية ٥٦ و ٥٧ -
الأحكام التوجيهية ٥٨ و ٥٩ - الأحكام الصادرة في دفع فرعية ٦٠

الفصل الرابع - في مبادئ الاستئناف وشكله -

المصرح الأول - مبادئ الاستئناف - المبادئ ٦١ و ٦٢ - حساب المبادئ ٦٣ الى ٦٦ - حق
يحق للمبادئ في الأحكام المخضرة ٦٧ و ٦٨ - في الأحكام التوجيهية ٦٩ و ٧٠ -
في الأحكام الصادرة في غيبة المخاصم ٧١ الى ٧٣ - مبادئ استئناف النيابة للمحك التباين ٧٤
الى ٧٨ - ما يترتب على حصول الاستئناف بعد المبادئ ٧٩ الى ٨١ - ذكر تاريخ الاستئناف
في الحكم ٨٢ الى ٨٥

- قصر القلعة — شكل الاستئناف ٨٦ الى ٩١
- قصر القلعة — الاستئناف القصرى ٩٢ الى ٩٤
- العمل الخامس — فى استئناف حق الاستئناف . استئناف الحكم ملو ٩٥ الى ٩٧ — استئناف النيابة العمومية ٩٨ الى ١٠٦
- العمل السادس — فى التظلم من الاستئناف . حق التظلم ١٠٧ الى ١١٠ — شكل التظلم ١١١ الى ١١٣ — ما يرتب على التظلم ١١٤ الى ١١٦
- العمل السابع — فى المحكمة الاستئنافية . المحكمة المختصة بنظر الاستئناف ١١٧ الى ١٢٠ — تشكيل المحكمة الاستئنافية ١٢١ الى ١٢٩
- العمل الثامن — فى آثار الاستئناف ١٣٢
- الأثر الأول — إيقان التظلم — الخلف التظلم فى القانون القديم ١٣٣ — تعلقات الخلفانية على القانون الجديد ١٣٤ — الخصوص فى القانون الجديد ١٣٥ — لائحة إيقان التظلم ١٣٦ الى ١٣٨ — استئنافات قائمة إيقان التظلم ١٣٩ — أحكام البرائة ١٤٠ — أحكام القرامة والمصاريف ١٤١ — الأحكام الصادرة بالحس فى سرقة لوطى منهم مقترده أو ماله ١٤٢ الى ١٤٥ — المقترعون والمختطف لهم ١٤٦ الى ١٤٨ — القود ١٤٩ — الأكلار بالمواد المقتضى واستعمالها ١٥٠ — أحكام الاستسلامية ١٥١ — أحكام تأديب الجلسات ١٥٢ — جرائم الخلفيات ١٥٣ — الأحكام الصادرة بالحس على المتهمين المبرورين أصحابها ١٥٤ و ١٥٥ — الأحكام الصادرة بالحس فى الأحوال الأخرى ١٥٦ الى ١٥٨ — القديم ١٥٩ الى ١٦١ — القديم مبلغ الكفالة ١٦٢ — القديم الكفالة من غير التهم ١٦٣
- الأثر الثانى — طرح القضية على محكمة ثانى درجة . الفكرة العامة ١٦٥
- (١) قرايج قلى طرح على محكمة ثانى درجة . القيد بالترافع قلى طرح على محكمة أول درجة ١٦٦ الى ١٧٣ — كبر وصف التبة ١٧٤ الى ١٨٩ — ائمة طرف متلذ ١٩٠ الى ١٩٢ — المخرج وطرق المذاع ١٩٣ الى ١٩٧ — القيد بالمعوى المخرجة على محكمة أول درجة ١٩٨ الى ٢٠٢ — على الأثر فى حالة استئناف حكم بإعذار المخرجة كان لم تكن ٢٠٣ — على الأثر فى حالة استئناف حكم بعدم قبول المخرجة شكلا ٢٠٤
- (٢) التبعة للصوص ملو سراسة فى تحرير الاستئناف ٢٠٥ الى ٢١١
- (٣) القيد لئامخ ضما من مدة الاستئناف ٢١٢ — أثر استئناف التهم ، لفظة ٢١٣ الى ٢١٩ — عدم جواز الحكم على التهم من أجل بررة أفضلتها أو استيفائها محكمة أول درجة ٢١٧ — عدم جواز الحكم على التهم بقوة أشد ٢١٨ الى ٢٢٧ — عدم جواز ائمة خربة تكلية ٢٢٨ — عدم جواز الحكم بعدم الاعصاص ٢٢٩ — عدم جواز ائمة المبروريات ٢٣٠ — أثر استئناف النيابة العمومية ٢٣١ الى ٢٤٢ — أثر استئناف الدعوى بفتح المدعى ٢٤٣ الى ٢٥٢ — أثر استئناف التمسس المبرور

مرة ثانية أمام محكمة أعلى درجة مكونة من خمسة أكثر اختيارا وأكثر عددا مما كان قضايا مما جاء أن يقع من خطأ .

عل أن الاستئناف غير مقطوع خاتمة إذ مما يلزم عليه أنه ينشأ عنه زيادة في المصادر وبطء في توقيع العقاب ومن شأن الخطأ من شأن الفصل بسبب هذا الخلاف المستعزين المحاكم والأحكام وليس من المحقق في النهاية أن حكم ثاني درجة المبنى على الأوراق يكون أفضل من حكم أقل درجة المبنى على شهادة الشهود في الجلسة .

ولذا فإن القانون النمساوي الصادر في سنة ١٨٧٣ والقانون الألماني الصادر في سنة ١٨٧٧ لا يعيزان الاستئناف إلا لخطأ في توقيع العقوبة (مواد ٢٨٣ و ٣٤٥ و ٤٦٤ من القانون النمساوي و ٢٥٤ وما بعدها من القانون الألماني) .

أما التشريع المصري فإنه يرى منذ سنة ١٨٨٣ إلى عهد حق الاستئناف وعدم تركيزه .

٣ - عدم تركيز الاستئناف في القانون المصري - بمقتضى

قانون سنة ١٨٨٣ كان الاستئناف يرفع في مواد المخالفات أمام المحكمة الابتدائية وفي مواد الجنايات أمام محكمة الاستئناف ، فتمثل استئناف الجنايات تدريجيا من محكمة الاستئناف إلى المحكمة الابتدائية ، وابتدأت حتما الحركة في سنة ١٨٩٠ بالنسبة لبعض الجنايات ثم امتدت في سنة ١٨٩٥ إلى جنايات أخرى وتمت في سنة ١٩٠٥ على أثر إنشاء محاكم الجنايات ، وكانت بعض القوائم الإدارية تنص على رفع الاستئناف في بعض المخالفات أمام محكمة الاستئناف فآلى هذا النص في سنة ١٩٢٦ وجعل الاستئناف في جميع المخالفات من اختصاص المحكمة الابتدائية .

٤ - الإقراط في الاستئناف في مواد الجنايات والمخالفات والقبود

المقترحة في قانون سنة ١٩٠٤ - وقد استرعى أقطار ولاية الأمور منذ زمن طويل إقراط المحكوم عليهم في مواد الجنايات والمخالفات في استئناف حق الاستئناف

وهما كان الحكم بسيطا محمدا وزارة الحفانية الى التعمير في التصديق الى حد
معلوم في استعمال هذا الحق .

فقد جاء في تقرير السيرجون سكوت المستشار القضائي من سنة ١٨٩٤ -
١٨٩٥ ما نصه : " هذا وان المحكوم عليهم ليسوفون في حق الاستئناف المحوّل لهم
في كل حالة تكون فيها المقربة الجبس ولو أن الحاكم التي يرجع اليها الاستئناف تكاد
تزيد الأحكام الابتدائية في جميع الأحوال ، ولما كانت المحكمة الابتدائية بسماها
أحوال الشهود ونظرها المشتكى وبجتها وقائع الدعوى أكثر اقتدارا من المحكمة
الاستئنافية على اكتشاف الحقيقة وكانت القضايا التي من اختصاص قاضي الأمور
الجزئية أكثرها قضايا السرقات غير الجسيمة والضرب مما تكون وقائعها في الغالب
بسيطة لا يشكل ثوبيل النصوص القانونية المتضمن تطبيقها عليها أرى أن الحكومة
يتأتى لها بتبر تخفيف أن تضيق نطاق حق الاستئناف ولا تحزله إلا في القضايا التي
تكون أكثر إشكالا وأهمية من هذه القضايا . وإن في تقرير عدم جواز الطعن
في الأحكام الابتدائية التي تكون صادرة في قضايا طيلة الأهمية فوائد كثيرة فإن
الشك في تأييد الحكم الابتدائي والتسويق في تعيينه يحطّان من شأن القضاء
ويوهنان من سلطانه ومع ذلك فيقتضى بقرار حق الاستئناف عن المسائل القانونية
ولو في مثل هذه القضايا توصلا لتوحيد المبادئ الترمية . أما المسائل الأخرى
فلا محل للقول فيها بهذا السبب لأن مثل هذه المسائل لا يمكن اعتبارها مبادئ
يرجع إليها فيما يصدر من الأحكام اللاحقة لتطبيقاتها بالوقائع فقط . وإنى أقترح تقرير
مبدأ عدم قبول الاستئناف من الأحكام التي لا تضي الجبس لأكثر من ثلاثة
أشهر أو بالقرلة فوق خمسةة قرش ، فإذا رأت الحكومة في اقتراح هذا شدة
فلا مانع من تحويل الباية حق رفع الاستئناف في هذه القضايا متى كانت ذلك
للمحافظة على القانون ولكن يجب عليها في كل مرة تعمل فيها بهذا الحق أن تثبت
مسؤولت ذلك في تقرير ترفعه الى مظارة الحفانية " (راجع هذا التقرير في ملحق العدد ٢٦
من المراسل المصرية الصادر في أول أبريل سنة ١٨٩٦) .

وبناءً على تقريره من سنة ١٨٩٦ - ١٨٩٧ ما نصه: « هذا ونظراً لما رأته الحكومة في العام الماضي من أن الوقت لم يكن حان للاستئناف من المراجعة الاستثنائية لم يشر ما عرضته عليها من جعل بعض الأحكام التي تصدر في مواد المناقشات والجمع غير قابلة للطعن فيها بطريق الاستئناف، لما الآن ظن أن أعود إلى عرض هذا الاقتراح عليها مع بعض تغيير فيه نظام ما حصل من التهام في المحاكم الأهلية منذ ذلك الوقت ولا أمدها ما ذكره منذ عامين من الأسباب أيدياً لا أقترح هذا وأرى أن الحكومة يمكنها أن تعمل بهذا الاقتراح بغير تحريف في نوعين من الجرائم المهمة فيها في الغالب ظاهرة التزوير وطرقها بسيطة خلون من الارتباك، وهذان النوعان هما المناقشات على الصوم والطرد والنقل وغيرها من السرقات البسيطة والسرقة التي لم ينشأ عنه مجزأ عن الإهمال أو طاعة ويخر حق الوطن بطريق النقص والإبرام في الأحكام التي تصدر في تلك المسائل وحق الاستئناف في المناقشات متى كان خطأ في تطبيق خصوصاً القانون أو تأويلها (راجع هذا التقرير في ملحق العدد ٢٢ من المراجع المرفقة الصادر في ٢٩ مارس سنة ١٨٩٨) ».

• - ولاحظ واضع القانون تحقيق الجنايات الجعبد الصادر في سنة ١٩٠٤ في تلك الاطراف نفسه وحرصوا لملاجه قبولاً مخالفة . فكان قد اقترح في مشروع هذا القانون أن يلغى في مواد المناقشات الاستئناف التي على مسائل متعلقة بوقائع الدعوى حتى لو كان قد صدر حكم بالحبس . ولما كانت الجريمة في أحوال الجمع التي يحكم فيها بغرامة مائة أو مئتين مئة مئة مئة أشبه شيء بالخطية فقد اقترح أن يحكم فيها بالطريقة على قضايا الجمع التي يحكم فيها بغرامة لا تتجاوز جنيتها مائة أو مئتين مئة لا تزيد مئة من أربعة عشر يوماً (مئة مسموح في مقابلها الحبس في مواد المناقشات دون أن يكون لهم الحق في رفع استئناف متعلق بموضوع الدعوى) . وكان اقترح أيضاً أن يكون الاستئناف الذي على مسائل قانونية مطلقاً في هذه الأحوال على إجلزة القاضي . ولما اقترح ذلك لاحظ مجلس شورى القوانين ضمن ما لاحظته أن الحبس ولو قصرت مئة يجوز أن يمر على صاحبه وصحة

أدبية وأنه لا يكون إلا من الانصاف إعطاء فرصة أخرى لهم ليرى نفسه فيها
(راجع تعليقات الخفانة على المادة ١٥٥ تعليق جداول).

٦ - تقييد أثر الاستئناف من حيث إيقاف التنفيذ في قانون
سنة ١٩٠٤ - إزاء هذه الاعتراضات قد استبقى حق الاستئناف في مواد
الجنح والمخالفات. ولما كان الفرض الأول من الاقتراحات المنظم ذكرها هو تنفيذ
المعجل الأحكام قد تحقق هذا الفرض من طريق آخر بالناء لوقيد أثر الاستئناف
من حيث إيقاف التنفيذ (مادرت ١٥٥ و ١٨٠) بأن أصبحت الأحكام في الأصل
واجبة التنفيذ فوراً رغم استئنافها عند استئنافات سليها فيها بعد .

٧ - إلغاء الاستئناف في مواد الجنابات - بمقتضى الطريقة
المقترحة في قانون تحقيق الجنابات الصادر في سنة ١٩٠٤ كانت الجنابات تنظر ابتدائياً
أمام المحكمة الابتدائية واستئنافاً أمام محكمة الاستئناف . ولكن هذه الطريقة كان
من نتائجها البطء في الفصل في المطوى كما كان من شأنها الوقوع في الخطأ لأن
محكمة الاستئناف كانت تحكم بناء على الأوراق . ولما قضى القانون رقم ٤ الصادر
في ١٢ يناير سنة ١٩٠٥ بالناء الاستئناف في مواد الجنابات وإنشاء محاكم الجنابات
لفصل فيها بما يحقق السرعة والمناقة في الأحكام .

٨ - ولا يزال المحكوم عليهم في مواد الجنح والمخالفات رغم تقييد أثر
الاستئناف من حيث إيقاف التنفيذ يفرطون في استعمال حق الاستئناف . ولما
كان هذا الإطراء من الأسباب الموجبة لكثرة القضايا وزيادة العمل على المحاكم
بغير جدوى فقد المقترح النائب المسمى على وزارة الخفانية في فبراير سنة ١٩٢٧ وضع
تسريع يقضى بأنه لا يجوز المحكوم عليهم رفع استئناف متعلق بموضوع المسمى من
الأحكام الصادرة في مواد الجنح بمرامة لا تتجاوز خمسمائة قرش وأن يقتصر علم
احتساب هذه المرامة ضمن السوابق فلا تجر على صاحبها وصحة أدبية ما .

الفصل الثاني - فيمن له حق الاستئناف الفرع الأول - في المخالفات

٩ - المادة ١٥٠ قديمة والمادة ١٥٣ جديدة وما طرأ عليها من تعديل - كانت المادة ١٥٠ من قانون تحقيق الجنايات القديم تنص على أنه "يُقبل الاستئناف في الأحكام الصادرة في المخالفات إذا كانت صادرة بالجلس أو إذا كان طلب الاستئناف مبني على خطأ في تطبيق نصوص القانون أو في تأويلها".

"وإشارة المادة القديمة كان يرى عليها أنها ما كان يقصد بها إلا المخالفات التي لا يمكن أن يترتب عليها إلا عقوبات القرامة والجلس أي المخالفات المنصوص عليها في قانون العقوبات، ويوجد الآن مع ذلك كثير من المخالفات منصوص عليه في أوامر طية وقرارات خصوصية يجوز أن يكون من فيها على طوابع خصوصية مثل الأمر بشيء أو النهي عنه أو سحب رخصة وبضها مما هو ذو أهمية عظمى تسرى عليه أحكام خصوصية منقطة بالاستئناف في الأوامر الطية الصادرة بشأن التنظيم وغيره، غير أن عدداً عديداً من الدعاوى لم يكن من الجائز استئنافها بسبب مجرد كونها لم يحكم فيها بجلس ولو أن الحكم بالعقوبة فيها يؤدي إلى نتيجة مدنية ذات خطورة عظيمة. ومن جهة أخرى لم يكن القانون وافياً بالعرض من حيث مصلحة الحكومة إذ أنه تقرر أن لا يترتب على رفض الحكمة الحكم بهذه العقوبات الخصوصية بجواز رفع النيابة استئنافاً عنه" (ملفات الحفانية من المادة ١٥٣ ت ج).

ولذا استبدلت المادة ١٥٠ القديمة في سنة ١٩٠٤ بالمادة ١٥٣ من قانون تحقيق الجنايات الحالي التي "تنحدر في جميع هذه الأحوال حقاً مطلقاً في الاستئناف لكل شخص حكم عليه بشيء من هذه العقوبات الخصوصية كما تنحدر النيابة في حالة عدم صدور حكم بهذه العقوبات خلافاً لما طلته النيابة المذكورة" (ملفات الحفانية من المادة ١٥٣ ت ج).

وقد كان نص المادة ١٥٣ في قانون سنة ١٩٠٤ هكذا : " كل حكم صادر في مخالفة يجوز استئنافه من المحكوم عليه اذا كان مشتملا على حقوق أخرى غير الغرامة أو التعويضات أو الرد أو المصاريف ويجوز استئنافه أيضا من النيابة العمومية اذا طلبت الحكم بتلك الحقوق الأخرى ولم يحكم القاضي بها . وفيما عدا الأحوال السابقة لا يجوز استئناف الحكم من المحكوم عليه أو من النيابة العمومية إلا بسبب خطأ في تطبيق نصوص القانون أو في تأويلها " .

فصلت هذه المادة بمرسوم بقانون في ٢٠ مايو سنة ١٩٢٦ ثم بقانون رقم ٢٠ لسنة ١٩٢٨ كما يأتي : " الأحكام الصادرة في مواد الخلافات يجوز استئنافها :
(أولا) من النيابة العمومية اذا طلبت الحكم بحقوق غير الغرامة والمصاريف وحكم ببراءة المتهم أو اذا لم يحكم عليه بما طلبته النيابة .
(ثانيا) من المتهم في حالة الحكم عليه بحقوق غير الغرامة والمصاريف .
(ثالثا) من المدعي بحقوق مدنية والمحكوم عليهم باعتبارهم مسئولين عن الحقوق المدنية .

ومع ذلك اذا كان الاستئناف مزمعا من التعويضات فقط فلا يقبل من المتهم أو من المحكوم عليه باعتباره مسئولا عن الحقوق المدنية إلا اذا كانت التعويضات المحكوم بها تزيد عن النصاب الذي يحكم فيه القاضي بالحق نهائيا طبقا للمادة ٣٩ من قانون المرافعات في المواد المعنوية والتجارية وكذلك لا يقبل من المدعي بالحقوق المدنية إلا اذا كانت التعويضات المدعى بها تزيد عن ذلك النصاب .

وفيما عدا الأحوال السابقة لا يجوز رفع الاستئناف إلا من المتهم أو من النيابة العمومية ولا يكون ذلك إلا بسبب خطأ في تطبيق نصوص القانون أو في تأويلها .

١٠ - حق استئناف المتهم والنيابة العمومية بسبب خطأ في تطبيق القانون - يجوز في مواد الخلافات رفع الاستئناف من المتهم أو من النيابة العمومية بسبب خطأ في تطبيق نصوص القانون أو في تأويلها (الفقرة الأخيرة من المادة ١٥٣) .

ولا يجوز رفع الاستئناف لهذا السبب إلا من التهم والنيابة العمومية . فليس
للحقى بمقوق مدنية ولا المحكوم عليهم باختيارهم مسوقين من الحقوق المدنية أن
يستأنفوا الأحكام الصادرة في المخالفات خطأ في تطبيق القانون .

١١ - الاستئناف في المخالفات بناء على الفقرة الأخيرة من المادة ١٥٣
من قانون تحقيق الجنايات هو كالتقص في الجنع والجنايات بناء على المادة ٢٢٩
من ذلك القانون ، فالخطأ القانونى الذى يترتب عليه جواز استئناف الحكم الصادر
في مخالفة هو الخطأ الذى يقع في تطبيق القانون على الواقعة كما صار اثباتها في الحكم
لا على الواقعة التى يمكن استنتاجها من التحقيقات (د سوب الابدية ٢ فبراير سنة ١٩٢٤
مادة ٤ مد ٦٣٨) .

١٢ - ويترتب ذلك خطأ في تطبيق القانون سواء أطبقت المحكمة على المخالفة
مادة مخالفة أخرى لم تطبق مادة مخالفة على واقعة هي في الحقيقة جريمة أو جناية
(قض ٩ يناير سنة ١٨٩٧ مادة ٤ مد ١٢١) أو أخطأت تطبيق عقوبة من العقوبات التى
تنص المادة على وجوب الحكم بها (لا الابدية ٢٩ رليه سنة ١٩٠١ ج ٣ مد ١٤) .

١٣ - حتى استئناف التهم والنيابة العمومية الحكم الصادر
في الدعوى العمومية بسبب أمور تتعلق بالوقائع - ولها هذا ذلك
الحالة يجوز استئناف الأحكام الصادرة في مواد المخالفات : من التهم إذا حكم عليه
بعقوبة غير الفرامة والمصاريف، ومن النيابة العمومية إذا طلبت الحكم بعقوبة غير
الفرامة والمصاريف وحكم براءة للتهم أو إذا لم يحكم عليه بما طلبته النيابة (مادة ١٥٣
أولاً وثانياً) .

١٤ - ما هي العقوبات التى إذا حكم بها على التهم جاز له استئناف الحكم
الصالح ضده ولتى إذا لم يحكم بها عليه جاز النيابة استئناف الحكم ؟ - كانت المادة ١٥٣
قبل تعديلها بقانون ٢٠ مايو سنة ١٩٢٦ تنص على أن كل حكم صادر في مخالفة يجوز
استئنافه من المحكوم عليه إذا كان مشغولاً على عقوبات أخرى غير الفرامة
أو التعويضات أو الراد أو المصاريف ويجوز استئنافه من النيابة إذا طلبت الحكم

بتلك العقوبات الأخرى ولم يحكم القاضي بها بقاء تعديل ٣٠ أيار سنة ١٩٢٦
وأنخرج التعويضات والرد من مداد تلك العقوبات الأخرى ونص كل جواز رفع
الاستئناف من التهم لذا حكم عليه بقوة غير الترامة والمصاريف ومن النيابة إذا
طلبت الحكم بقوة غير الترامة والمصاريف وحكم ببراءة المتهم أو إذا لم يحكم عليه
بما طلبته النيابة .

١٥ - ويراد "بقوة غير الترامة والمصاريف" ما ملأه من التعويضات
من العقوبات الأصلية أو التكميلية التي يحوز الحكم بها في مواد الخالفات وهي الحبس
والأمر بعمل شيء أو النهي عنه كالخدم وسد الطرق وإرجاع المكان إلى حاله
الأصلية المنصوص عليها في لائحة التنظيم ، وإغلاق المحل المنصوص عليه في لائحة
المحلات العمومية ولائحة المحلات للنفقة للراحة والمضرة بالصحة والخطرة ولائحة
مزاولة مهنة الصيد والانهيار في الجواهر السامة ، وإخفاف الآلة المنصوص عليه
في لائحة الآلات البخارية ، وإزالة الخافضة المنصوص عليها في لائحة الطرق العمومية ،
وصحب الرخصة أو إخفاف مفعولها المنصوص عليها في لائحة السيارات ولائحة
حريات الركوب (دريج ملاحظات الخاتمة) .

وأنخرج الرد والتعويضات من مداد تلك العقوبات الأخرى أصبح التهم المحل
في استئناف الحكم القاضي عليه بها ببراءة القيد الوارد في نص المديد وأصبح
لنيابة حق الاستئناف إذا طلبت الحكم بالرد ولم يقض به .

١٦ - كل يشترط لجواز استئناف النيابة أن تطلب صراحة الحكم على المتهم
بقوة غير الترامة والمصاريف أو يكفي أن تطلب تطبيق المادة المشتبهة على تلك
المضرة ٩ .

يجب التفريق بين ما إذا كانت المادة المتعلقة على الخافضة تقضي بالقوة الأخرى
بصفة الزامية أو تمنح عليها بصفة اختيارية .

١٧ - فلذا كانت المادة المتعلقة على الخافضة توجب الحكم بقوة أخرى
غير الترامة والمصاريف فإن طلب النيابة تطبيق هذه المادة يتضمن طلبها توليع

تلك العقوبة الأخرى ويجوز النيابة استئناف الحكم الذي لا يقضى بها ولو لم تطلب
القضاء بها صراحة .

وقد حكم بأن طلب النيابة بالجلسة تطبيق المادة ٢٩ من قانون ٩ يناير
سنة ١٩٠٤ (الخاص بالجلسات الصومية) التي تعنى بإتصال المحل بها إذا كانت
التهمة تقديم الحبس للتعامل هو طلب يسأل إفتصال المحل ويجعل الحكم الذي
لا يقضى بالافتصال قابلاً للاستئناف سواء أكان ببراءة ولم يحكم بالافتصال أو حكم بالبراءة
(في الإبدئية ٢٩ مجلد ١٩٠٧ ج ٩ عدد ٢٢) .

ومن جهة أخرى فإن عدم الحكم بتلك العقوبة إذا كانت إجبارية يعد خطأ
في تطبيق القانون يبيح النيابة استئناف الحكم ولو لم تطلب الحكم بها صراحة .
وقد حكم بأنه إذا حكمت المحكمة بالبراءة فقط والمصاريف في تهمة إتلاف تماثيل
أثرية بواسطة كسر بعض أحجارها وجد بعضها في محل التهم ولم تحكم برد الأشياء
التي أُلغيت طبقاً للأمر العالي الصادر في ١٢ أغسطس سنة ١٨٩٧ فإن هذا التصدير
في توقيع بقية العقاب الوارد بالأمر العالي المذكور يعد خطأ في تطبيق نص القانون
يجوز استئناف الحكم لأن الخطأ في التطبيق أمر غير محمود ويدخل فيه مثل هذه
الحالة (في الإبدئية ٢٩ مجلد ١٩٠١ ج ٢ عدد ٢٤) .

١٨ — أما إذا كانت المادة المنطبقة على المخالفة تجعل الحكم بتلك العقوبة
الأخرى اختيارياً فإن عدم الحكم بها لا يحوّل النيابة حق الاستئناف إلا إذا كانت
طلبت الحكم بها صراحة .

وقد حكم بأنه إذا كانت العقوبة المصوح عليها هي البراءة أو الحبس بطريق
الخيار وطلبت النيابة تطبيق المادة المشتملة على هذه العقوبة فتعتبر أنها تركت الخيار
للتقاضى في توقيع أيهما فلا يجوز لها استئناف حكم البراءة بناء على أن المادة التي
طلبت العقاب بتفتضاها تشمل على عقوبة الحبس أيضاً إذ أنه ليس من المعوّل
عليه في جواز استئنافها النظر في العقوبة المشتملة عليها المادة بل أن القانون صريح
في أن المعوّل عليه هو طلبات النيابة وهي لم تصرح بطلب الحكم بعقوبة الحبس

مما اذا كان الحكم صدر أولا بالبراءة فعارض المتهم وفي الممارسة طلبت هي التأييد
(مصر الإعتاق ٦ بتاريخ ١٩٠٩ مج ١٠ ج ١١٤) .

١٩ - تنص المادة ١٥٣ ع معقولة على جواز رفع الاستئناف من النيابة
مواه أحكم براءة المتهم أو حكم ببراءته ولكن لم يحكم عليه بما طلبته النيابة . وكان
النص الأصلي قاطعا إذ كانت مقتضرا على القول بجواز الاستئناف من النيابة
"لذا طلبت الحكم بتلك العقوبات الأخرى ولم يحكم القاضي بها" مما دعا بعض
المحاكم الى عدم قبول الاستئناف في حالة الحكم براءة المتهم ، ولكن للنص الجديد
أزال كل لبس في هذا الشأن .

٢٠ - حق استئناف المتهم والمسؤولين عن الحقوق المدنية
والمدعى بها الحكم الصادر في الدعوى المدنية - كانت المادة ١٥٠
تطبق جنابات قضى أن تسمى المناقشات لا يحكم في التوضيحات إلا اذا كانت لازمة
عن النصاب الذي يجوز للقاضي الجزؤ الحكم فيه نهائيا ، ولما كانت المادة ١٥٣
قبل تعديلها لا تجوز رفع استئناف عن التوضيحات لا من التهم ولا من المسؤول
عن الحقوق المدنية ولا من المدعى بالحقوق المدنية ، ولكن مرسوم ٢٠ مايو
سنة ١٩٢٦ (وكذا القانون رقم ٢٠ لسنة ١٩٢٨) ألغى المادة ١٥٠ وأصبح لقاضي
المناقشات أن يحكم في التوضيحات مهما بلغت قيمتها فانقضت هذا تعديل المادة ١٥٣
فيا يخص باستئناف التوضيحات ، وقد عدلت المادة بهذا الصدد أيضا بمقتضى
مرسوم ٢٠ مايو سنة ١٩٢٦ (وقانون رقم ٢٠ لسنة ١٩٢٨) ونص فيها على تحويل
حق استئناف التوضيحات التهم والمسؤول عن الحقوق المدنية والمدعى بالحقوق
المدنية بالتبوء الآتية :

يجوز للتهم أن يرفع استئنافا عن العقوبة والتوضيحات معا وفي هذه الحالة يحل
استئنافه مهما قلت قيمة التوضيحات (السكرية الإعتاق ١٠ يوليو سنة ١٩١٩ عمادة ١٠
ج ٨٥) .

وعجز له في حالة الحكم ببراءته وإزالته بتعويضات مدنية أن يرفع استئنافا من التعويضات فقط بشرط أن تزيد التعويضات المدعى بها عن النصاب الذي يحكم فيه القاضي الجزئي نهائيا طبقا للمادة ٢٦١ من قانون المرافعات .

وعجز أيضا المستوفين من الحقوق المدنية أن يتأخوا حكم التعويضات إذا كانت التعويضات المدعى بها تزيد عن النصاب المذكور .

وعجز كذلك الذي بالحقوق المدنية أن يتألف هذا الحكم إذا كانت التعويضات المدعى بها تزيد عن ذلك النصاب (مادة ١٥٣ الفقرة ١) .

وبلاحظ أن الاستئناف للرفع من المستوفين من الحقوق المدنية أو الذي بالحقوق المدنية لا يقبل إلا فيما يتعلق بمقتولهم دون غيرها (قانون المادة ١٧٦ في استئناف الجرح) ، فلا يسرى استئنافهم إلا على الدعوى المدنية دون الدعوى العمومية .

الفرع الثاني - في الجرح

٢١ - الفكرة العامة - يقبل الاستئناف في الجرح بتوسع أكثر مما في المرافعات ، فإن جميع المصنوع أن يتأخوا كافة الأحكام الصادرة في مواد الجرح فيما يتعلق بمقتولهم دون غيرها (مادتي ١٧٥ و ١٧٦ تحقيق جنايات) . ويسرى هذا على الجنايات المحالة على القاضي الجزئي طبقا للرسوم بقانون الصادر في ١٩ أكتوبر سنة ١٩٢٥

٢٢ - حق استئناف النائب العمومي ووكلائه أو حق الاستئناف العام (Droit d'appel general) - لما كانت النيابة تمثل الصلابة العامة بنية الحصول على حقوة مناسبة للجرم كان لما حق استئناف عام

يمرر لها بمقتضاء أن تستأنف الأحكام سواء أكان ذلك لعدم اختصاص المحكمة التي رفعت إليها الدعوى العمومية ، أو في الموضوع لقلة القوة أو شغلها ، أو لثبوت التهمة أو عدم ثبوتها .

وسواء أجهت طلبات أمام محكمة أول درجة أو لم تبد أو انحصرت على تخفيض الرأي للمحكمة (نقض أول مارس ١٩٠٩ م ١٠٠ هـ ٢٨ و ٢٩ من ١٩١٩ م ٢٠ ط ٩٧ و ١٠ أبريل ١٩٣٠ م مادة ١٠ هـ ١١٦) .

حتى ولو كان الحكم قد صدر وفقاً لطلباتها (نقض ٣٠ يناير ١٩٠٤ م استئناف ص ١٢ ، لبنان على ٢٩٩٩٥٦ ، ولبنان مادة ٢٠٢ هـ ٢٩) .
ولكن ليس النيابة أن تستأنف الحكم عن التكريضات المدنية (لبنان مادة ٢٠٢ هـ ٢٩) .

٢٣ — وقد كان القانون القديم لا يجوز حق الاستئناف إلا لرؤساء النيابة ، بلقاء القانون الجديد (مواد ١٧٥ و ١٧٧ و ١٧٨) ونقل هذا الحق لثائب العمومي ووكلائه . وقد وفق هذا التصديق بين نصوص القانون وبين ما جرى عليه العمل منذ اعتماد سلطة المحاكم الجزئية إلى مواد الجمع بما أن هذه المحاكم ليس فيها رؤساء نيابة (ملفات الخفانة) .

٢٤ — وحق استئناف الثائب العمومي غير حق وكيله ، ولكل منهما مباد خاص .

ينبغي من ذلك : أنه يجوز لو وكيل الثائب العمومي أن يرفع الاستئناف دون احتياج لتوكيل أو تعليمات من الثائب العمومي بما أنه تلقى هذا الحق مباشرة من القانون ، ولالثائب العمومي أن يرفضه ولو كان وكيله قد قبل الحكم ، ولنا استأنف كل منهما الحكم من جهته ويجب على المحكمة أن تفعل في الاستئناف ، وإن كان أحدهما مقصوداً على بعض ما قضى به الحكم فإن هذا القصر لا يجدي الآخر (ماتون ١٨٤٥٢) .

٢٥ — مساعدو النيابة — لم تنزّل المادة ١٧٥ حق رفع الاستئناف في الجمع إلا لثائب العمومي أو أحد وكلائه . ويظهر من ذلك أن المساعدين ليس

لهم حق رفع الاستئناف . ولازالة كل شك فيما يختص بقصد الشارع في هذا الشأن يمكن مراجعة المادة الموجودة في القانون القديم المقابلة للمادة ١٧٥ من القانون الجديد فيوضح أن حق الاستئناف كان غزولاً في مواد الجمع لرؤساء النيابة فقط مع أن القانون الجديد غزول هذا الحق لوكلاء النائب العمومي لأن من تاريخ العمل بالقانون الجديد صار الحكم في مواد الجمع من اختصاص المحاكم الجزئية التي يرفع العمومي العمومية أمامها وكلاء النائب العمومي وليس رؤساء النيابة . وبما أن مسمى النيابة يؤتون فمس الأمثال وينوبون عن وكلاء النائب العمومي في حالة عدم وجود وكلاء في بعض المحاكم يديرون أعمال النيابة فيكون لهم السلطة اللازمة لإدارة أعمال النيابة ومنها حق رفع الاستئناف متى ثبت تكليفهم بإدارة أعمال النيابة في محكمة جزئية (نص ٢٩ أبريل سنة ١٩٠٥ ج ٦ عدد ١٨٧٥ ر ٩ مبرمسة ١٩٠٧ استغلال ٩ ص ١١) .

٢٦ — معاونو النيابة — ليس لمعاوني النيابة حق رفع الاستئناف ، فإن الأمر العالي الصادر في ٨ بوليه سنة ١٨٩٤ يميز لناظر الحفانية أن يرخص للأشخاص المقتضين بأفلام الكتبة بالمحاكم الأهلية أو بالنيابة العمومية بأن يحضروا في الجلسات ويؤدوا فيها وظائف مسمى النيابة ، والأمر العالي الصادر في ٢٨ فبراير سنة ١٩١٤ بخول أولئك الأشخاص صفة مأموري الضبطية القضائية حتى يمكن انتدابهم لبعض التحقيقات الحفانية .

٢٧ — مأمورو الضبطية القضائية القاعون بأداء وظيفة النيابة العمومية أمام المحاكم المركزية — لمأموري الضبطية القضائية المتدينين بوظيفة النيابة العمومية أمام المحاكم المركزية الحق في استئناف الأحكام الصادرة من هذه المحاكم (مادة ٥ من القانون رقم ٨ لسنة ١٩٠٤ مادة ٩ من القانون رقم ٩ لسنة ١٩٠٦) .

٢٨ — حق استئناف المتهم — نص المادة ١٧٥ ت ج على أن " الأحكام الصادرة في مواد الجمع قبل استئنافها من المتهم (la prévenu) " .

وهو من مطلق خال من كل بد . وبناء عليه يجوز التهم أن يستأنف الأحكام الصادرة في مواد الجمع كلها انخفضت ذلك مصلحته سواء حكم عليه بالعقوبة فقط حتى لو كانت هذه العقوبة لا تعدى القرابة والمصاريف ، أو حكم عليه بالعقوبة وتعرض مدني . أو حكم عليه بتعرض مدني فقط مهما تكن قيمة هذا التعرض .

وقد حكم بأن استئناف التهم بالجزم الصادر عليه بعقوبة وتعرض مدني يناول التعويض العمومية والمدنية وإن كانت قيمة التعويض أقل مما يجوز استئنافه لو كانت الدعوى المدنية معصلة عن الدعوى العمومية وذلك لأن الدعوى المدنية التي تحصل فيها النفاك الحاتمة تقع الدعوى العمومية فلا يجوز قبول الاستئناف بالنسبة للنوع الجنائي ورفضه بالنسبة للنوع المدني لما في ذلك من الجزئية (نفس ١٨ نوفمبر ١٩٠٥ استئناف ١٧٠٠ ، ويطا المرخص ١٥ فبراير ١٩٠٨ ج ٩ عدد ١٠٩٦ ، والوزارة الابتدائية ٨ ديسمبر ١٩٠٧ ج ٩ عدد ٥٢٠٠) .

وإن المادة ١٧٥ من قانون تحقيق الجنائيات جاءت بإطلاق قبول الاستئناف المرفوع من المتهم عن الأحكام الصادرة في مواد الجمع فهو مفرقة بين ما إذا كان الاستئناف مرفوعاً عن حكم صادر بمسؤوليته في الدعوى العمومية والمدنية مما أوى الدعوى المدنية دون الدعوى العمومية ولا بين ما إذا كانت قيمة الدعوى المدنية تزيد من النصاب الذي يجوز للقاضي الجزئي الحكم فيه نهائياً أو كانت لا تزيد عنه . جاءت هذه المادة بإطلاقها على خلاف ما جاءت به المادة ١٧٦ من قانون تحقيق الجنائيات الخاصة باستئناف المسئول عن حقوق مدنية واستئناف المدعي بحق مدني من وجوب اشتراط زيادة المبلغ المدعى به عن النصاب الذي يجوز للقاضي الجزئي الحكم به نهائياً ، لحق الاستئناف والمادة ١٧٦ مفيد بنص القانون وفي المادة ١٧٥ مطابق بنص القانون ، عقيد المطلق خبر ورود من عهد هذا التنفيذ تحكم في التصير غير جائز . على أنه إن كان هناك أي شبهة في عموم نص المادة ١٧٥ وإطلاقه فإن قواعد التصير توجب الأخذ بالأحوط لمصلحة المتهم أو المدعي والأحوط لمصلحته قبول استئنافه . ولقد جرى القضاء من عهد بعيد على قبول استئناف

للتهم للنقض عليه في الدعوى المدنية فقط مهما تكن قيمتها بأنها أحكامه على أن عبارة "في مواد الجمع" الواردة بالمادة ١٧٥ منها "من عاظم الجمع" ومستللا من هذا القوم بأن الأمر لو كان على خلافه وكان معنى تلك العبارة لا ينصرف إلا إلى الأحكام الصادرة في جريمة هي جريمة لما استطاع من تحكم عليه بحكمة الجمع بإحبار جريمة مخالفة فقط لا جنة أن يستأنف حكمها على أن الإجماع على أن له حق الاستئناف . ومنع هذا القضاء هذا ظاهر السداد . على أن مما يزيد في تأكيد هذا القوم ويوجب العمل به أن التنازع عند إعادة النظر في قانون تحقيق الخلفيات بمناسبة تعديل قواعد الاستئناف في مواد الخلفيات قد قيد فيها بقيد الاستئناف المرفوع من التهم من الحكم الصادر عليه بالتعويضات فاشترط لقبوله في المادة ١٥٣ التي عدلها بقانون ٢١ مايو سنة ١٩٢٦ أن تزيد التعويضات المحكوم بها من التعويض الذي يحكم به القاضي الجزئي نهائيا ولكنه أبى المادة ١٧٥ على أصلها فدل بتعديله هذا في مواد الخلفيات وبترك الحال على ما هي عليه في مواد الجمع على أنه أراد إعطاء الإطلاق في هذه دون تلك . والملة في هذا ظاهرة قلن حكم القاضي الجمع بالتعويض على التهم مع تبرئة من الجريمة يقتضي حتما وطبيعة الحال أن يكون مؤسسا على ثبوت جنة عليه سقطت فيها الدعوى العمومية بمعنى الملة أو بالغير مثلا أو لم تتوفر كل أركانها القانونية فلم تصبح لا عتاب عليها ولتهم المصلحة الكلية الظاهرة في أن لا يصدر عليه حكم بتعويض مدني مؤسس على جنة سقطت بالملة أو على جنة تخص بعض أركانها وليس له مثل هذه المصلحة أن كانت تهمته مجرد مخالفة لقواعد الخلفيات لا تسجن (نص ١٢ ديسمبر سنة ١٩٢٩ مادة ١٠ عدد ١٢٠٥ هذا المقرر المحسنة الإجمالية ٢١ فبراير سنة ١٩٢٦ في ٢٩ عدد ٢٥ مائتا الإجمالية ٣ وطره سنة ١٩٢٩ مادة ١٠ عدد ١٦٢).

٢٩ - وقد استعمل القانون المصري في المادة ١٧٥ كلمة منهم بالفرنسية (prevenus) ونما في ذلك نحو القانون الفرنسي الذي استعمل أيضا هذه الكلمة في المادة ٢٠٢ المتألفة خلافا لقانون ٣ بروبر السنة الرابعة الذي كان يحصر حق

الاستئناف في المحكوم بإدانتهم (Condamnés) . وفقا لمرشراح القانون الفرنسي أن للتهم ولو حكم ببراءة يجوز له أن يستأنف الحكم بشرط أن تكون له مصلحة في ذلك . وعلى ذلك يجوز رفع الاستئناف من حكم ببراءة وإلزامه بالمصاريف ، أو حكم ببراءة ورفض التعويض الذي طلبه من المدعي بالحق المدني ، أو حكم ببراءة لوجود عذر قانوني كمن يتم بسرقة مال زوجته فإن له أن يستأنف حكم البراءة ليحصل للاثبات عدم ارتكابه للفصل (نشان ميل ٥٦ ٢٩٩٥ ، طروان مادة ٢٠٢ ن ١ الى ٢ ، والصورة الاحتياطية ٢١ فبراير سنة ١٩٢٦ ع ٢٩ مادة ٥) .

٣٠ - والرأي السائد أن قبول الحكم من جانب المتهم وتعيينه عليه باختياره لا يحرلان دون قبول استئنافه لأن الفرض من طرق الطعن في المولد الاحتياطية هو ضمان ظهور الحقيقة الصلبة العامة والمصلحة المتهم على السواء فهي إذن من النظام العام (نشان ميل ٥٦ ٢٩٩٥ ، طروان مادة ٢٠٢ ن ٥ ، معارولان ١٨٧ ن ٢) .

٣١ - حق استئناف المسئولين عن الحقوق المدنية والمدعي بالحقوق المدنية - نص المادة ١٧٦ من قانون تحقيق الجنايات على أنه " يقبل الاستئناف من المسئولين عن حقوق مدنية أو المدعي بحقوق مدنية فيما يتعلق بحقوقهم دون غيرها بشرط أن يزيد المبلغ الذي يطالب به المدعي بالحقوق المدنية عن النصاب الذي يجوز للقاضي الجزئي أن يحكم فيه نهائيا " . فاستئنافهم جائز ولكنه مقيد بقيدين :

٣٢ - القيد الأول - يقبل استئناف المسئولين عن حقوق مدنية أو المدعي بحقوق مدنية فيما يتعلق بحقوقهم دون غيرها .

٣٣ - حق الشخص المسئول مدنيا استئناف من حق التهم بما أنشأ للوضوح غرض وإن كانت بصلحتها في الدعوى فتنتج عن سبب واحد . ومن ثم فكل منهما أن يستعمل حقه في الاستئناف مستقلا عن الآخر ، والمسئول مدنيا أن يستأنف ولو لم يرفع استئناف ما من التهم (طروان مادة ٢٠٢ ن ٩) .

٣٥ - ولكن بينما قبول الحكم من جانب المتهم لا يحول دون قبول استئنافه فإن الشخص المسجون مدنيا إذا قبل الحكم لا يجوز له أن يستأنفه لأن الأمر لا يتعلق بقوة بل بتعويضات مدنية ومتى كان الأمر كذلك فالقواعد المدنية هي الواجب تطبيقها (البرهان مادة ٥٢٠٢ أ) -

٣٧ - كذلك حق المدعى بالحق المدني مستقل عن حق النيابة العمومية .
فللمدعى المدني أن يستأنف الحكم للقاضي بالبراءة ورفض الدعوى المدنية ولو لم تستأنف النيابة .

٣٩ - إلا أنه يشترط قبول الاستئناف أن يكون المستأنف قد ادعى بحق مبدئياً أمام محكمة أول درجة وأن لا يكون هذا المدعي مالقاً للمدنى قد قبل الحكم (البراهين مادة ٢٤٢ و ١٧ و ١٨ و ١٩) -

٤. - القيد الثاني - يستلزم قبول استئناف المسئولين من حقوق مدنية أو للدعي بمخوق مهنية أن يزيل المبلغ الذي يطالب به المدعي بالمخوق المدنية من التصاب الذي يجوز للقاضي الجزئي أن يحكم فيه نهائيا (مادة ١٧٦ م ج) .

٤١ - فإذا كانت قيمة التعويض المطلوب لا تزيد عن النصاب الذي يجوز للقاضي الجزئي الحكم فيه نهائيا فلا يجوز للمدعي الاستئناف الحكم الذي يصدر برؤس دعواه ولو استأنفت النيابة الحكم القاضي بالبراءة، وبما أن هذه المسألة خاصة بالنظام العام فيجب على المحكمة أن تحكم بعدم قبول الاستئناف ولو من تلقاء نفسها (نص ٨ مارس سنة ١٩١٣ ج ١٤ ط ٧٤) .

٤٢ - التعريضات الناشئة عن جمعة منسوبة بجهة متهمين تجب عليهم طريق التضامن قانونا وإن لم يطلبه المدعي صراحة وفي هذه الحالة يجب النظر إلى المبلغ المطلوب مأكله الفصل في قبول الاستئناف شكلا (نص ١٧ فبراير سنة ١٩١٢ ج ١٣ ط ٥٤، مصدر الإيجاز ١٢ مارس سنة ١٩٠٠ ج ٢ ص ٥٢) .

٤٣ - من المبادئ الثابتة أن يقع في رفع الاستئناف القانون الذي كان جاريا العمل بمقتضاه عند صدور الحكم المستأنف لا القانون الذي كان جاريا العمل بمقتضاه عند إعلان الحكم أو عند رفع التعرض إذ أن حق الاستئناف متولد من هذا الحكم وخاضع لأحكام القانون الذي صدر بمقتضاه هذا الحكم، وبناء عليه فلا يقبل الاستئناف من المدعي الذي لما كانت قيمة التعويض المطلوب أقل قرش وصدر الحكم في عهد القانون الذي رفع إلى هذا الحد النصاب الذي يجوز للقاضي الجزئي أن يحكم فيه نهائيا (نص ٨ أبريل سنة ١٩٠٥ ج ١ ط ٩٦) .

الفصل الثالث - في الأحكام الجائز استئنافها

٤٤ - القاعدة - تنص المادة ١٧٥ من قانون تحقيق الجنائيات على أن "الأحكام الصادرة في موالد الجناح يقبل استئنافها الخ" . فالأصل أن جميع الأحكام الصادرة في موالد الجناح قابلة للاستئناف مهما كانت العقوبة المحكوم بها .

٤٥ - ولم يحرز القانون بين الأحكام الحضورية والأحكام النيابة . فيجوز استئناف الأحكام النيابة .

كما يجوز استئناف الأحكام الصادرة باختيار المعارضة كأيها لم تكن لأنها أحكام مثل غيرها ولا يوجد نص في القانون على استئنافها (نفس ٢٩ مارس ١٩٠٩ ج ١٠ عدد ٤٠٠٩ ر ٢ أبريل ١٩١٢ حقوق ٢٨ ص ٢٢) .

٤٦ - ويجوز استئناف الأحكام الصادرة في موضوع الدعوى كما يجوز استئناف الأحكام الصادرة في دفع ورجع والأحكام التحضيرية والتهديدية . ولكن الأحكام التحضيرية لا يجوز استئنافها إلا مع الحكم الصادر في موضوع الدعوى . وأما الأحكام التهديدية فيجوز استئنافها في الحال كما يجوز استئنافها عند استئناف الحكم الصادر في الموضوع وسيأتي شرح ذلك فيما يلي .

٤٧ - يجوز استئناف الأحكام الصادرة على الشهود بسبب تظلمهم من المأمور (مادة ١٤٣ ت ج) أو امتناعهم من أداء الشهادة .

٤٨ - يجوز استئناف الحكم القاضي برفض معارضة مرفوعة في أمر تقدير مصاريف لأن المصاريف من ملحقات الدعوى فتأخذ حكمها من حيث المعارضة والاستئناف وطرق ومواعيد ذلك (استمرالات ١٣ لمراسة ١٩٢٨ ج ٢٩ عدد ١٠١) .

٤٩ - الاستئنافات - إذا رخصت لمحكمة المجمع مخالفة مرتبطة بجمعة فيكون حكمها في الجملة قابلاً للاستئناف بغير قيد ولا شرط طبقاً للمادة ١٧٥ ت ج ، أما حكمها في المخالفة فلا يقبل استئنافه إلا بالقيود الواردة في المادة ١٥٣ ت ج .

٥٠ - أما إذا اقتضت لمحكمة المجمع نعمة من أنها جمعة فاجبرتها المحكمة مخالفة فهل يكون حكمها قابلاً للاستئناف طبقاً لحكم المادة ١٧٥ أو المادة ١٥٣ ت ج ؟ جرى القضاء الفرنسي على أن الحكم " يتألف من مخالفة وجمعة " إذا تبين أن الواقعة وصفت خطأ في الحكم " تتألف من أنها مخالفة وأنها في الواقع جمعة ، وفي هذه الحالة لا ينسب للمحكمة الاستئنافية أن تحكم لأوّل وهلة بعدم قبول الاستئناف بل يتعين عليها أن تبحث فيما إذا كانت الواقعة يجب أن تعتبر جمعة أو مخالفة ، وفي الحالة الأولى تقبل الاستئناف وتفصل في الموضوع ، وفي الحالة الثانية لا يقبل الاستئناف إلا بالشروط المنقذة للمخالفات (راجع ليوغان مادة ١٩٩ ن ١٥٠) .

والأحكام التي شأنها . وهذا الذي جادلنا (١٩١٥) . ولكن قضاء المحاكم المصرية جرى على قبول الاستئناف طبقا لقاعدة ١٧٥ لا المادة ١٥٣ م ح وذلك لأن المادة ١٥٣ لا تقضى إلا على الأحكام الصادرة من محاكم المحالفات بديل وردودها في الباب الأول من الكتاب الثالث الخاص بمحكمة المحالفات بخلاف المادة ١٧٥ فإنها وردت في الباب الثاني الخاص بمحاكم الجمع ، وقد جاءت مباشرة بعد ذكر المولد المين فيها الأحكام التي يجوز لمحاكم الجمع إصدارها وهي أحكام عدم الاختصاص إذا وجدت قرائن أحوال تدل على أن الواقعة جنائية وأحكام البراءة إذا لم تكن الواقعة ثابتة وأحكام العقوبة إذا كانت الواقعة ثابتة أن كانت تمتد جنحة لو كانت الواقعة الموصوفة بأنها جنحة لم تكن إلا مخالفة وهي الحالة التي نحن بصددنا مما يستفاد منه أن الشارع عند ما قال في المادة ١٧٥ إن " الأحكام الصادرة في مواد الجمع بديل استئنافها الخ " قصد بكون تميز جميع الأحكام السابق لإصدارها الصادرة من محكمة الجمع ولا يجوز القول بأنه ظرا لاختيار الواقعة مخالفة يجب أن يكون الاستئناف طبقا للمادة ١٥٣ لأن هذا الوصف ليس وصفا نهائيا والمحاكمة لم تحكم به بصفة نهائية وبصفتها محكمة محالفات فتكون التهمة حاصلة لوصفها الأصلي أي جنحة ومن القواعد المقررة في قانون المرافعات أنه يجب عند نظر الاستئناف الرجوع إلى أصل الدعوى بحسب الوصف الذي وصفها به الخصام عند تقديمها لا إلى الوصف الذي اختاره القضاة في الحكم (خص ٢١ مرفوعة ١٩٠٢ ج ٥ عدد ٤٨٥ ر ١٢ مبرسة ١٩١٩ عمادة ١٠ عدد ٤٢٠٥ والوزير الإيعازية ٢٤ أكتوبر سنة ١٨٩٨ نصا ٦٠ ص ١١٩ واما الإيعازية ٢٠ مرفوعة سنة ١٩٠٢ حقوق ١٧ ص ١٦٩ وخطا الإيعازية ٩ أبريل سنة ١٩٠٨ ج ٩ عدد ٧٨ - ١٧ أبريل سنة ١٩١٣ تراخ ١١ عدد ٩١٧ ريكس ذلك لجنة المرافعة ١٨٩٩ ن ٤٥٤ وخطا الإيعازية ٢ مبرسة ١٩٠١ ج ٣ عدد ٧)

٥١ - إذا حكمت محكمة الجنابات في جنحة من الخلع التي تقع بواسطة الصعف أو غيرها من طرق النشر ، أو في جنحة مرتبطة بجناية أو في جريمة أخلت إليها على أنها جنائية فاعتبرتها هي جنحة ، أو في جنحة من جندج الطلقات فله حكمها في ذلك كله متى لا ينافي .

٥٢ - الأحكام التي تصدر من المحاكم الجزئية في الجنايات الممالة إليها طبقاً لقانون الصادر في ١٩ أكتوبر سنة ١٩٢٥ تسمى الأحكام المستعجلة بالاستئناف في مواد الجمع (راجع المادة الخامسة من المرسوم المذكور).

٥٣ - المحكم الصادر بالتأنيب الجسدي على مجرم حيث أن مواده في جنحة أو في مخالفة لا يقبل استئنافه من المحكوم عليه (مادة ٢٤٣ ت ج). ولكن يقبل استئنافه من النيابة العمومية.

٥٤ - ويلاحظ أن الاستئناف لا يهرز رصده عن أسباب الحكم بل عن التوليع فقط (المرامح مادة ١٩٩ و ١٠٥).

٥٥ - الأحكام الصادرة قبل الفصل في الموضوع (Jugements d'avant faire droit) - تسمى للمادة ١٧٥ ح بصفة عامة على أن الأحكام الصادرة في مواد الجمع يقبل استئنافها. وهذا النص يصرح على كافة الأحكام التي تصدر في مواد الجمع بما فيها الأحكام الصادرة قبل الفصل في الموضوع. ولكن على يقبل استئناف هذه الأحكام قبل الحكم في أصل الدعوى أو لا يقبل إلا عند هذا الحكم ٢ من المرسوم المذكور ونصه: "تكون لقانون تطبيق الجنايات طبق للمادة ٣٦٠ و ٣٦١ من قانون المرافعات في المواد المدنية والجنائية على الاستئناف في المواد الجنائية وهما موقوفان بين الأحكام التمهيدية (Jugements préparatoires) والأحكام التوسية (Jugements interlocautoires). فبمقتضى المادة ٣٦٠ لا يهرز استئناف الأحكام التمهيدية إلا عند استئناف الحكم الصادر في أصل الدعوى". وأما الأحكام التوسية فبمقتضى المادة ٣٦١ ب ٤ "يهرز استئنافها في الحال كما يهرز استئنافها عند استئناف الحكم في أصل الدعوى دون أن يترتب على التأخير في ذلك سقوط حق طالب الاستئناف ولو سبق تنفيذ تلك الأحكام برضاها". (نشان على ٦ ٢٩٨٨٥، والمرامح مادة ١٩٩ و ٢٥٥ إلى ٢٦١)

٥٦ - الأحكام التمهيدية (Jugements préparatoires) - الأحكام الصادرة في أثناء المرافعة لجرد أسيماء الخصومات بحيث لا يؤخذ منها

ثا تحكم به المحكمة في أصل الدعوى . ومثل هذه الأحكام لا يجوز استئنافها إلا عند استئناف الحكم في أصل الدعوى . وليس من المضمّن أن ينص في تقرير الاستئناف على استئناف الأحكام التمهيدية الصادرة في الدعوى بل إن استئناف الحكم الصادر في أصل الدعوى يقترب عليه حتّى استئناف جميع الأحكام التمهيدية .

وقد حكم بأنه لا يجوز استئناف الأحكام التمهيدية إلا مع الحكم في الموضوع (استئناف مصر ١٠ بتاريخ ٢٩-٨-١٩٠٧ استئناف ٢ ص ٢٢) .

٥٧ - ويحتر من الأحكام التمهيدية : الحكم الذي يأمر بتأجيل الدعوى أو رفض تأجيلها ، والذي يأمر بضم دعوتين أو فصلهما ، والذي يأمر برفض طلب بطلان الإعلان ، والذي يقبل دخول المدعى بالحق المدني . وأما الحكم الذي يرفض دخول المدعى المدني فهو حكم تمهيدى .

ويحتر أيضا من الأحكام التمهيدية : الأحكام التي تأمر بضم بعض دواع فرعية للموضوع كالبيع بقوة النسخ للمكرم فيه والبيع بضم الاختصاص والبيع ببطلان بعض إجراءات الدعوى أو التحقيق ، وكذا الأحكام التي تأمر بتعريض غير أو تحقيق شرط أو بانتقال المحكمة أو بتقديم مستند بشرط أن لا يؤخذ منها ما يدل على ما تحكم به المحكمة في أصل الدعوى (البراعان مادة ١٩٩ ١٩٥ الى ١٦٢) .

وقد حكم بأن الحكم القاضى بتعيين غير هو من الأحكام التمهيدية فلا يجوز استئنافه إلا عند استئناف الحكم في الموضوع (الترافى الابتدائية ٢٠ فبراير ١٩٠٥ استئناف ١ ص ٤-٥) .

وإن انتقال المحكمة هو من الأعمال التمهيدية المصرح بها في القانون بالسادة ١٨٦ تحقيقا لجنايات فلا يقبل استئناف مثل هذا القرار (مصرف الابتدائية ٨ أبريل ١٩٠٦ ج ٧ ص ١٠٣) .

٥٨ - الأحكام التمهيدية (Jugements interlocutoires) - هي كما مرّتها السادة ٢٦٦ مرافعات الأحكام التي يؤخذ منها ما يدل على ما تحكم به المحكمة في أصل الدعوى . وهذه الأحكام يجوز استئنافها في الحال كما يجوز استئنافها عند استئناف الحكم في أصل الدعوى .

٥٩ - - ويحتر من الأحكام التمهيدية الحكم الذي يفصل في صحة تشكيل المحكمة، والذي يفصل في قبول الدعوى العمومية .
والأصل أن الأحكام التي تأمر بالتأجيل أو بالإيقاف هي أحكام تحضيرية ، ولكنها قد تكون تمهيدية إذا كانت يأمرها تشريعا تحكم به المحكمة . فيعتبر الحكم تمهيديا إذا أمرت المحكمة أو رفضت أن تأمر بالإيقاف التفصيل في دعوى جنحة حتى يفصل في دعوى منظورة أمام هيئة الجنايات أو في مسألة فرعية منظورة أمام هيئة الأحوال الشخصية، أو إذا أمرت بإحالة التفصيل في مسألة فرعية على المحكمة المختصة .

ويحتر تمهيديا الحكم الذي يأمر في دعوى خيانة أمانة بقبول إثبات الوديسة التي ينكرها المتهم باليمين، والذي يصرح لتهمة بثبات واقعة يعتبر أنها قد تكون عنفا قانونيا ، أو يأمر بثبات وقائع قد تؤدي إلى الحكم بسقوط الدعوى العمومية ؛
وأما الأحكام التي تأمر بتعيين خبير أو باستئصال المحكمة فالتا تعتبر تحضيرية إذا كان لا يؤخذ منها ما يدل على ما تحكم به المحكمة وتمهيدية إذا كان يؤخذ منها ذلك .
فيحتر تمهيديا الحكم الذي يأمر بتعيين خبير لتحقيق أمر يرفع أحد الخصوم بأنه تخرج من الدعوى ، والذي يعلق على نتيجة تقرير الخبير درجة مسؤولية طبيب في دعوى مقامة عليه لإهمال أو خطأ جسم وقع منه ، وكذا الحكم الذي يأمر بالاستئصال إلى محل الواقعة وتحقيق بعض الوقائع .

وقد قلنا أن الحكم الذي يقبل دخول المذني بالحق للمدني يعتبر حكما تحضيريا يمكن الحكم الذي يرفض دخوله فانه يعتبر حكما تمهيديا لما يقترب عليه من الضرر
(بروتكول مادة ١٩٩ و ٣٢٥ إلى ٤٨) .

٦٠ - - الأحكام الصادرة في دفرع فرعية (Jugements sur exceptions) - الأحكام التي تفصل في دفرع فرعية هي أحكام تستأنف في الحال لا عند الحكم في أصل الدعوى . ويحتر من هذا القليل الأحكام التي تمنع أو ترفض الإفراج عن المتهم إنزالا مؤقتا ، والأحكام التي تفصل في المنع بسلام

الاختصاص أو بقوة الشيء المحكوم فيه أو بسقوط الدعوى العمومية بمعنى الملة أو بمحصل الصلح بين الزوجين في جريمة الزنا (البيان مادة ١٩٩ ن ٣ الى ٥) .

وقد حكم بأن الحكم بعدم الاختصاص ليس حكما يتعلق بالتحقيق يحصل الدعوى في الحالة التي هي عليها وقتها ولكنه حكم بعدم الاختصاص يمنع السلطة القضائية التي أمامها الدعوى من الفصل فيها وإن حكما كهذا صدر في أمر من الأمور النظامية العامة هو بأصله وطبيعته لأجل الاستئناف ولم يأت ما يخالف ذلك بالمادة ١٧٣ ت ج (١٧٥ جديدة) (مقر ٢٧ أبريل سنة ١٩٠١ ج ١ ص ٢٨٦) .

الفصل الرابع - في ميعاد الاستئناف وشكله

الفرع الأول - ميعاد الاستئناف

٦١ - ميعاد الاستئناف - كانت المادة ١٥٤ لتحليل جنابات تنص على وجوب رفع الاستئناف في مواد المناقشات في ظرف ثلاثة أيام . فصلت هذه المادة بمرسوم بقانون في ٢٠ مايو سنة ١٩٣٦ ثم بقانون رقم ٢٠ لسنة ١٩٢٨ ونص في التحديل على قبول الاستئناف في المواد المذكورة في ظرف عشرة أيام . أما في مواد الجمع فيجب رفع الاستئناف في ظرف عشرة أيام إلا إذا كان صادرا من النائب العمومي فيلزم أن يكون في ميعاد ثلاثين يوما (مادة ١٧٧ ت ج) . ويسرى هذا على الجنابات الحالة من محكمة الجمع طبقا للقانون الصادر في ١٩ أكتوبر سنة ١٩٢٥ .

٦٢ - وقد حكم بأن القواعد الخاصة بميعاد الاستئناف وطريقته تسرى على الحكم القاضي برفض عارضة في أمر تقدير مصاريف لأن المصاريف من ملحقات الدعوى الأصلية فأخذ حكمها في الاجراءات إذ لا يمكن التسليم بأن يكون أصل الحق مقيدا في طريق استئنافه وميعاده وغير ذلك بقعود لا تسرى على ما يتفرع من الطلب الأصلي كالمصاريف وعيرها (سرا الاجتماعية ٢ فبراير سنة ١٩٢٨ ج ١ ص ١٠١) .

٦٣ - حساب الميعاد - ميعاد الاستئناف ليس ميعاداً كاملاً، فلا

يدخل فيه يوم التعليق بالحكم إذا كان حضورياً ولكن يدخل فيه اليوم الأخير (قضى
٤ مارس سنة ١٨٩٣ قضاء ١ ص ١٦٢ و ٢٨٥ و ٢٨٦ منظر سنة ١٨٩٤ قضاء ٢ ص ٢١٦ و
١٩٩ و ديسمبر سنة ١٨٩٦ قضاء ٤ ص ١٦٢ و ١٩٩ و نوفمبر سنة ١٩٠٨ لستقلال ٤ ص ٢٨٥ و أبريل
سنة ١٩٠٦ ج ٧ ص ١٠٦ و ٢١١ و نوفمبر سنة ١٩٠٩ لستقلال ٦ ص ٤٢٢ و ٣٠ مارس سنة ١٩١٢
ج ١٢ ص ٤٥٧ و ٢٢ ر ٢٢٢ و ٢٢ ر ٢٢٣ و ١٧ ج ١٩١٥ ص ١٧ و ٢٦ ص ١٣ و ١٣ ر ١٣ و ١٩١٦ ج ٢
ص ١٨٧ و ٢ ر ٢٢ ر ٢٢٣ و ١٩٢٤ ج ٥ ص ١٠).

٦٤ - لا تزداد على ميعاد الاستئناف مواعيد المسافة (بلقة المربعة لم ٢٧

سنة ١٩٠٢ مصرية). وقد قررت ذلك صراحة المادة ١٥٤ بالنسبة للمناقصات.

٦٥ - إذا كان اليوم الأخير من الميعاد المقرر لرفع الاستئناف يوم عطلة

رسمية فطبقاً للبداً المقرر في المادة ١٨ مناهضات يتخذ ميعاد الاستئناف إلى اليوم التالي
(قضى ١٨ فبراير سنة ١٨٩٣ قضاء ١ ص ١٦١ و ١٢٢ و يناير سنة ١٨٩٩ قضاء ٦ ص ١٠٥ و ١٣ ر ١٣
سنة ١٩٠٣ ج ١٠ ص ٢٢٢ و ٢٢ ر ٢٢٣ و ١٧ ج ١٩١٥ ص ١٧ و ٢٦ ص ٢٢٣ و ١٣ ر ١٣ و ١٩١٦ ج ٢
ص ٣٩٩ و ٢ ر ٢٢ ر ٢٢٣ و ١٩٢٤ ج ٥ ص ١٠ و ١٠ ر ١٠ و ١٠ ر ١٠ و ١٠ ر ١٠ و ١٠ ر ١٠ و ١٠ ر ١٠
ج ١٠ ص ١٠) وقد قررت ذلك صراحة المادة ١٥٤ ج بالنسبة للمناقصات.

٦٦ - الأصل في المواعيد القانونية أن تعتبر أيام العطلة أياماً ناهضة تحسب

من الأيام التي تتألف منها تلك المواعيد إلا إذا وقع آخرها في أيام الأعياد ففي
هذه الحالة يتخذ الميعاد إلى أول يوم على أيام الأعياد بحيث إذا وقعت كل أيام العطلة
قبل نهاية اليوم الأخير من أيام المواعيد تحسب ضمنها ولا يستأخر عنها بأيام غيرها،
ويقترب من هذه القاعدة أنه إذا وقع اليومان الأخيران أو أكثر من ميعاد الاستئناف
ضمن أيام العيد فلا يتخذ الميعاد إلا إلى اليوم التالي لأيام العطلة دون غيرها
(مصر الابتدائية ٧ ديسمبر سنة ١٩١٢ ج ١٦ ص ٢٨ و ٢٨ ر ٢٨ و ٢٨ ر ٢٨ و ٢٨ ر ٢٨ و ٢٨ ر ٢٨
سنة ١٨٩٩ قضاء ٦ ص ٢٥٤).

٦٧ - متى ينتهي الميعاد في الأحكام الحضورية - متى

ميعاد الاستئناف من يوم صدور الحكم الحضورى (المحكمان ١٥٤ و ١٧٧) مع
مراعاة ما قلتم من أن أول يوم لا يدخل في الميعاد.

والعبرة في اعتبار الحكم حضوريا أو غيابيا هي بنهود التهم جلسة المحاكمة والمرافعة وعدم شهوده لأنها لا بحضوره وغيابه جلسة التعلق بالحكم (قصر ١٩ برنه ١٩٣٠ قضية رقم ١٥٠١ من ٤٧ لقناة ، و ١٣ نوفمبر سنة ١٩٣٠ قضية رقم ١٧٦٢ من ٤٧ لقناة) .

٦٨ - ولكن لا يقطع حق التهم في استئناف الحكم الحضورى إلا اذا ثبت أنه قد علم به ، وهو لا يعتبر طالما بالحكم إلا اذا تعلق به في حضوره . فانما أجل التعلق بالحكم لل يوم غير القضى تمت فيه المحاكمة ، فانما أن ينطق به في اليوم الموالي وفي هذه الحالة يندى للبلاد من يوم صدور الحكم ولو لم يحضر التهم التعلق به لأنه كان في وسعه أن يذهب الى المحكمة في اليوم الموالي لسماح تلاوته ، فانما لم يلعب كان هو المقصود عليه جمع تجة تجميعه . ولما أن يؤجل التعلق بالحكم الى يوم آخر لا يملك التهم وفي هذه الحالة لا يندى ميعاد الاستئناف إلا من يوم اطلاله لأن المحكمة هي التي لم تنه في الوسائل لحضور التعلق بالحكم (الروايات رقم ١٩٥٢-٢ من ١٨٥١٩٠٠) .

وقد حكم بأنه اذا كان التهم قد شهد جلسة المعارضة وأتم صرافته فيها ومجرت المحكمة القضية للحكم في يوم حذمه ثم أصدرت حكما في هذا اليوم فيكون حكما قد وقع حضوريا بغیر شبهة متى كان كذلك ليبدأ استئنافه يندى من يوم صدوره لا من يوم اطلاله (قصر ١٩ برنه ١٩٣٠ قضية رقم ١٥٠١ من ٤٧ لقناة ، و ١٣ نوفمبر سنة ١٩٣٠ قضية رقم ١٧٦٢ من ٤٧ لقناة) .

وأنه اذا حدث أن اليوم الذى حذمه محكمة أول درجة لتعلق بالحكم كان يوم عطلة رسمية فأجل التعلق بالحكم الى يوم آخر واكتفى بالإعلان عن هذا التأجيل في لوحة محكمة تلك في المحكمة دون أن يعلن التهم بذلك اطلالا قانونيا . فأن ميعاد الاستئناف يندى باللبة لهذا التهم من اليوم الذى ثبت طه فيه بصدور الحكم (الأسرة الإيجانية ، مارس ١٩١٨ ع ١٩ ص ٧٩) .

٦٩ - في الأحكام الغيابية - اذا كان الحكم غيابيا فلا يندى ميعاد الاستئناف فيما يتعلق بالتهم إلا من اليوم الذى لا تكون فيه المعارضة مقبولة

أي من تاريخ انقضاء مهلة المعارضة (المادتان ١٥٤ و ١٧٧) وهو ثلاثة أيام من إعلان الحكم خلاف مواعيد المرافعة . وبعبارة أخرى مواعيد المعارضة ومواعيد الاستئناف متتالية لا متقاربة .

٧٠ - يقبل من التهم استئناف الحكم النهائي دون أن يكون ملزماً بانتظار مضي مواعيد المعارضة (البرلمان مادة ٢٠٣ و ٢٠٥) .

وقد جرت المحاكم المصرية أولاً على عكس هذا المبدأ (نفس ٣٠ و ٣١ من سنة ١٨٩٤ لعام ٢ من ٢١١ و ٢٩ و يناير سنة ١٨٩٨ لعام ١٨٩٨ من ١٨٢ و وفقاً لاجتماع ٢٩ أكتوبر سنة ١٩٠٠ مج ٢ من ١٢٤ و استئناف مصر ٢٧ فبراير سنة ١٩٠٢ مج ٦ عدد ٤١) .

ثم استقر رأياً على اتباعه وبعث ذلك على أنه لم يرد في قانون تحقيق الجنايات مثل المادة ٣٥١ من قانون المرافعات التي نصت على أنه لا يقبل استئناف الأحكام الصادرة في النية مادام الطعن فيها بطريق المعارضة جائزاً وإنما جاء بالمادة ١٧٧ منه أن مهلة عشرة أيام المخصصة للاستئناف تحدث من يوم صدور الحكم إلا في حالة صدوره غيباً فلا تحدث فيها يتعلق بالتهم إلا من اليوم الذي لا تكون فيه المعارضة مقبولة، وهذا النص لا يدل مطلقاً على أن التهم ممنوعة من استئناف الحكم النهائي في الزمن الذي يجوز الطعن فيه بطريق المعارضة بل غاية ما يستفاد منه أن التهم يجوز له الاستئناف بعد مضي مواعيد المعارضة وأن مهلة الاستئناف لا تحدث بالنسبة للتهم كما يحدث بالنسبة للجناية من يوم صدور الحكم النهائي منه أن يتنازل عن التهم من مواعيد المعارضة ويحفظ تجديد مواعيد الاستئناف أي أن التنازل أراد أن يحفظ على جميع حقوق التهم ولا يحرمه من الاستفادة من المعارضة ثم من الاستئناف فيجمع بينهما إذا شاء ولا ينهي على ذلك أن التهم لا يجوز له أن يتنازل عن المعارضة وليس لأحد أن يلزمه بالاستئناف إذا أراد التسجيل، ويخرج عن ذلك أن الشارع لم يمنع المحكوم عليه غيباً من أن يتنازل عن المعارضة وأنه وكل إليه التراجع بين أمرين : إما الطعن بطريق المعارضة ولما ترك للمعارض والطعن بطريق الاستئناف، وقد اتبعت المحاكم الفرنسية هذا الطريق في أحكامها (نفس ٢٩ ديسمبر سنة ١٩٠٠ مج ٣

عدد ٢٣٩ وبلغا المني قضى ٢١ ديسمبر سنة ١٨٩٨ لثنا ٦٠ من ٢٨٦ و ١٢ نوفمبر سنة ١٩٠٥
استقلال ٥ من ١٢٢ واستكثورة الابغانية ١٤ يناير سنة ١٩١٥ فراجع ٢ من ٢١٢٠ وأسقط
الابغانية ١٤ يوليو سنة ١٩٢٥ بمادة ٦ عدد ٢٥٤٢ وبلغت المرافعة ١٩١١ (١٩٥٠) -

٧١ - في الأحكام الصادرة في غيبة المعارض - يختلف

النسب في المخالفات عنه في الجمع - في المخالفات كانت المادة ١٥٤ تنص قبل تعديلها
بأن مياد الاستئناف يحدئ من اليوم التالي لصدور الحكم إننا كان بمواجهة
الأخصام ومن اليوم التالي لاختفاء مياد المعارضة إننا كان صادرا في الغيبة .
ولما قللت هذه المادة بمرسوم ٣٠ مايو سنة ١٩٢٦ ثم بقانون رقم ٢١ لسنة ١٩٢٨
أصبحت تنص على أن المياد يحدئ من اليوم التالي لتاريخ التعلق بالحكم الصادر
في غيبة المعارض أو الحكم الحضورى أو من تاريخ اختفاء المياد للمعاد المعارضة
في الحكم النهائي . أما في الجمع فنص المادة ١٧٧ على أن " يحدئ هذا المياد
من يوم صدور الحكم إلا في حالة صدوره غيابيا فلا يحدئ فيها يتعلق بالتميم إلا من
اليوم الذى لا تكون فيه المعارضة مقبولة " .

فيري من ذلك أن النص صريح في المخالفات على أن المياد يحدئ من اليوم
التالي لتاريخ التعلق بالحكم الصادر في غيبة المعارض ، ولا نص من هذا القبيل فيما
يخص بالجمع .

٧٢ - ولما زعمت أحكام الحاكم المصرية بشأن التاريخ الذى يحدئ فيه

مياد استئناف الحكم الصادر في جنعة في غيبة المعارض ، نقضت في بعض أحكامها
بأن مياد الاستئناف بالنسبة للحكم القاضى بسقوط المعارضة بسبب عدم حضور
المتهم يحدئ من يوم التعلق بهذا الحكم لا من يوم اعلانه لأن القانون قسم الأحكام
إلى قسمين أحكام حضورية وفيها يحدئ المياد من وقت صدور الحكم وأحكام
غياية وفيها يحدئ المياد لا من يوم الاعلان ولكن من اليوم الذى لا تكون فيه
للمعارضة مقبولة وهذه العبارة من المادة عمل دلالة واضحة على أنه لم يقصد بها غير
الأحكام التى تجوز فيها المعارضة وبما أن الأحكام النهائية التى تصدر في المعارضات

لا تقبل فيها المعارضة فلا يكون هناك وجه لأن تطلب مقبتها مع أن هذا الاستناد لم يحصل إلا للأحكام التي يمكن الطعن فيها بهذه الطريقة بل أننا لو طبقنا النص القانوني حرفيا لوجب علينا القول بما تقدم لأنه إذا كان مبدأ الاستئناف يتدرج من اليوم الذي لا تكون فيه المعارضة مقبولة وهي هنا غير مقبولة لزمنا أن نقول بأن الشرط المذكور في العبارة الأخيرة من المادة ١٧٧ قد تحقق وأن مبدأ الاستئناف قد ابتدأ من ذلك الحين (نقض ٢ نوفمبر ١٩٠١ ج ٢ ص ٧٨٥) . ونظرا من ذلك فإن التهم بتقريب المعارضة بطلت بحسب تاريخ الجلسة للمحنة نظرا ولا يكون له عذر في عدم العلم بالحكم الذي يصدر فيها فلا عمل لإيجاب إعلان هذا الحكم إليه بعد ذلك، وإن المادة ١٥٤ ت ج المثلة بالقانون الصادر في ٢٠ مايو سنة ١٩٢٦ ولو أنها خاصة بالمخالفات إلا أنه يجب الأخذ بها في الجمع أيضا لعدم وجود ما يدرج لفترقة بين الاثنين ولأن النص المذكور هو نص تفسيري بتقرير مبدأ عام لا بإنشاء حكم استئنافي فيجب تطبيقه في جميع الأحوال (محرر الإجابة ٢٢ ديسمبر سنة ١٩٢٦ ج ٢ ص ٩٥٥) ونظر هذا إلى نص ٢ أبريل سنة ١٩١٢ ج ٢ ص ٢٨٨ و ٢٢ ر ٢٣ ر ٢٣ سنة ١٩١٢ ج ١ ص ٤١٦ و ٢٩ ر ٢٩ نوفمبر سنة ١٩١٩ ج ٢ ص ١١٧ و ٢١ ديسمبر سنة ١٩٢٢ ج ٢ ص ٥٥٧) .

٧٣ - ولكنها عدلت من هذا الرأي واستقرت الآن على أن مبدأ استئناف الحكم الصادر باعتبار المعارضة كأن لم تكن لعدم حضور المعارض يدرج من تاريخ إعلانه، لأن الحكم البادي ذكره لم يخرج في الحقيقة من كونه حكما غيابيا لصدوره في غيبة المحكوم عليه فهو كباقي الأحكام الغيابية التي تصدر في غير حضور المحكوم عليهم ، وعدم قبول المعارضة فيه لا يحل خلا حضوريا لأن عدم قبول المعارضة ليس آتيا من جهة كونه حضوريا وإنما من جهة المبدأ القائل بعدم جواز المعارضة في حكم مرين . وقد جاء قانون تحقيق الجنايات حاليا من نص في هذا الموضوع فوجب الرجوع إلى القانون العام وهو قانون المرافعات وهذا القانون صريح في وجوب إعلان الأحكام كما هو معلوم ولا عمل للاستناد من نص المادة ١٧٧ ت ج لأن هذه المادة خاصة بكتبة الاستئناف مبدأ الاستئناف في حالة ما يصحكون الحكم

حياتيا فقصت بأن ميعاد الاستئناف في هذه الحالة يسرى من اليوم الذي لا تكون فيه المعارضة مقبولة أي من اليوم الذي انقضت فيه مواعيد المعارضة . والدليل على عدم انطباق نص هذه المادة على الحالة التي نحن بصددنا هو أن هذا النص كان موجودا في القانون القديم قبل أن يكون مبدأ الحكم بإجبار المعارضة كأن لم تكن معروفا أمام محاكم أول درجة وهو لم يتقرر إلا بعد تعديل القانون في سنة ١٩٠٤ ، وهذا الرأي القائل بوجوب إعلان الحكم هو ما جرى عليه القضاء أيضا في فرنسا . أما علم المعارض بيوم الجلسة من واقع القرار الذي عمله بالمعارضة فلا ينهني عليه حتما عليه بصدد قرار الحكم في نفس ذلك اليوم وبأن الحكم كان في غير مصلحته لأنه حتى كان يتخذ موقفا لاستئنافه وقد يمرض المعارض بإعذار قانونية لا يقتضي له سماعا الحضور في الجلسة ولا سرعة مآتم فيها وعلى هذا يكون من المجازفة حرمانه من حق التماس القانوني عن نفسه . وأما التعديل الذي أدخل على نص المادة ١٥٤ حرمانا بالمخالفات فإنه يدل على صحة نظرية القائمين بوجوب الإعلان إذ هو برهان على أن النص الأول ما كان يشمل التأويل الذي سار عليه أصحاب النظرية المخالفة كما أن نصرة على مواد المخالفات برهان آخر على أن الشارع لم يشأ سريان حكمه على مواد الجمع إذ لو كان أراد نصه صراحة في التعديل أو لكان على الأقل أشار إليه إلى المادة ١٧٧ الخاصة بالاستئناف في مواد الجمع والحال أن التعديل خال من ذلك . ولا يمكن قانونا تطبيق نص هذا التعديل من باب القياس والتشبيه على مواد الجمع نظرا لفوارق القانونية الموجودة بين النوعين سواء كان من جهة العقوبات المقررة لكل أو من جهة أحكام السوابق أو غيرها وربما كانت هذه الفوارق هي التي حملت الشارع على قصر التعديل على مواد المخالفات إما لعدم أهميتها في الغالب وإما لأن النظام يقضي بوجوب الفصل فيها على وجه السرعة (نص ٧ مارس ١٩٢٢ ج ٢٩ ط ٢٠٥ ١٩٢٧ ١١٣ ١١٢ ١١١ ١١٠ ١٠٩ ١٠٨ ١٠٧ ١٠٦ ١٠٥ ١٠٤ ١٠٣ ١٠٢ ١٠١ ١٠٠ ٩٩ ٩٨ ٩٧ ٩٦ ٩٥ ٩٤ ٩٣ ٩٢ ٩١ ٩٠ ٨٩ ٨٨ ٨٧ ٨٦ ٨٥ ٨٤ ٨٣ ٨٢ ٨١ ٨٠ ٧٩ ٧٨ ٧٧ ٧٦ ٧٥ ٧٤ ٧٣ ٧٢ ٧١ ٧٠ ٦٩ ٦٨ ٦٧ ٦٦ ٦٥ ٦٤ ٦٣ ٦٢ ٦١ ٦٠ ٥٩ ٥٨ ٥٧ ٥٦ ٥٥ ٥٤ ٥٣ ٥٢ ٥١ ٥٠ ٤٩ ٤٨ ٤٧ ٤٦ ٤٥ ٤٤ ٤٣ ٤٢ ٤١ ٤٠ ٣٩ ٣٨ ٣٧ ٣٦ ٣٥ ٣٤ ٣٣ ٣٢ ٣١ ٣٠ ٢٩ ٢٨ ٢٧ ٢٦ ٢٥ ٢٤ ٢٣ ٢٢ ٢١ ٢٠ ١٩ ١٨ ١٧ ١٦ ١٥ ١٤ ١٣ ١٢ ١١ ١٠ ٩ ٨ ٧ ٦ ٥ ٤ ٣ ٢ ١ ٠)

٧٣ مكرر - وهذا الرأي القائل بوجوب الاطلاق ليس مقصودا على الحكم الصادر باحبار المارضة كان لم تكن لعدم حضور المعارض بل ينطبق أيضا على الحكم الصادر في غيبة المعارض الذي لم يشهد جلسة المحاكمة برفض معارضته وتأيد الحكم الغيابي لأنه حكم غيابي ومثله لا يندى ميعاد استئنافه إلا من يوم اطلاله (مخ ٢ يناير سنة ١٩٢٠ بمادة ١٠ د ٢٠٨ و ١٢٢ بتاريخ سنة ١٩٢٠ قضية رقم ٢٩١ سنة ١٩٢٠ خاصة).

٧٤ - ميعاد استئناف النيابة للحكم الغيابي - بمقتضى نص المادة ١٧٧ ت ج لا يندى ميعاد الاستئناف إلا "فيما يتعلق بالتهم" . ويرى هذا على المخالفات وإن لم ينص عليه في المادة ١٥٤ ت ج .
أما بالنسبة لنيابة فالحكم حضوري، ومن ثم يندى ميعاد الاستئناف من يوم صدوره .

وقد حكم بأن المادة ١٧٧ ت ج تحمل ميعاد الاستئناف في مواد الجمع عشرة أيام من يوم صدور الحكم ولم تحمل استثناء لهذا المبدأ في حالة صدور الحكم غيابيا إلا لمصلحة التهم واذا فالنيابة لو أرادت رفع استئناف عن حكم غيابي يلزمها أن ترفعه في ميعاد عشرة أيام من صدوره (سمر الابتدائية ٢١ ديسمبر سنة ١٩٠٥ ج ٧ ص ٨٢) .
وإن الحكم الصادر في ذمة التهم هو حضوري بالنسبة لنيابة العمومية وميعاد الاستئناف يندى بالنسبة لها من تاريخ صدوره (الرازي الابتدائية ٢١ أغسطس سنة ١٨٩٩ لقا ٦٠ ص ٢٥٨ و ملحة الرابطة ٥ مارس سنة ١٩٠٦ ج ٧ ص ٧٩) .

وإن العبارة الأخيرة من الفقرة الأولى من المادة ١٥٤ لا تنطبق إلا على حالة التهم التي لم يحضر في جلسة المرافعة ولا تنطبق على النيابة لحضورها دائما في الجلسات، وعلى ذلك تكون جميع الأحكام الصادرة في مواد الجمع والمخالفات حضورية بالنسبة لها ويندى ميعاد استئنافها من يوم صدور هذه الأحكام (استكمرة الابتدائية ٢٠ أبريل سنة ١٩١٣ ج ١٤ د ١٠٩) .

٧٥ - فلما لم تستأنف النيابة الحكم الغيابي وعارض فيه التهم وحكم بتأييده فلا يقبل من النيابة استئناف الحكم الصادر في المارضة، لأنه إذا لم يكن لها أن تستأنف

الحكم النيابي متى أصبح نهائياً بفوات ميعاد الاستئناف فذلك ليس لما أن تستأنف الحكم الصادر في المعارضة بتأييد الحكم النيابي لأن هذا الحكم إنما يجيد للحكم النيابي قوته التي أوفقتها مطرعة المتهم لإفادته مؤثراً ويمتدح الحكيم ويصبران حكماً واحداً . ولكن لا يكون الأمر كذلك إذا مثل الحكم النيابي أو ألقى به من المعارضة فإن النيابة في هذه الحالة يكون أمامها حكم جديد ويكون لها أن تظعن فيه بالطرق القانونية وفي المواجد القانونية (مجلة المراجعة ، مارس سنة ١٩٠٦ ج ٧ د ٧٩ ، واستئناف صر ١٢ برتبة سنة ١٩٠٤ ج ٩ د ٨٨)

٧٩ - وإذا استأنفت النيابة الحكم النيابي وطرض فيه المتهم فالمعهوم أن المعارضة لا تسقط الحكم بل تجعله ساقطاً إلى أن يقضى فيها ، فلذا صدر الحكم فيها بتأييد الحكم المعارض فيه كان هذا التأييد إيفاداً بعدم تغيير مركز الخصوم وباتصال القضية للأول ملكاً واتحادهما مما وكانت استئناف النيابة إذن للحكم الأول الذي أكد بالتأييد هو استئناف قائم لم يسقط لأن ذلك الحكم الأول لم يسقط بل إن هذا الاستئناف أصبح منسحباً أيضاً على الحكم الثاني بطريق التبعية والقرين وليس على النيابة أن تجتده

أما إذا حصل إلغاء الحكم المعارض فيه أو تعديله فيصير على النيابة أن تجتده استئنافاً لأن الحكم النيابي المعارض فيه قد انقضى ولا أثر له واستتبع زواله زوال استئناف النيابة له (نقض ٢٢ يناير سنة ١٩٣٠ ، مجلة ١٠ د ٣٢٤ ، ريداً إلى مصر الإيجابة ٣١ ديسمبر سنة ١٩٠٤ ج ٧ د ٣٩ ، وقصر ٧ يناير سنة ١٩٠٥ ج ٦ د ٤٩٠ ، ملو ١٩١٢ ج ١٢ د ٤٩٩ ، و ١٤ فبراير سنة ١٩٢٩ ، مجلة ٩ د ٣٧٣) .

٧٧ - إلا أنه إذا قصت محكمة أول درجة في مطرعة المتهم بما يتفق ودرغبة النيابة من استئناف الحكم النيابي فلا حاجة لأن ترفع النيابة استئنافاً من الحكم الثاني الصادر في المعارضة ولو أنه ما كان يميز لمحكمة أول درجة أن تسمى سائلاً المتهم عند الفصل في معارضة .

حكمت المحكمة الحزنية غيابياً على متهم بسرقة لثلاثة ٢٧٤ ع واستأنفت النيابة هذا الحكم في ميعاده لتطلب الحكم بعدم اختصاص محكمة الجناح بنظر

المعوى ولكن التهم كان وقع معاوضة في الحكم النيابي فقصت محكمة أول درجة بالتائه وعدم اختصاصها بنظر المعوى فاستأنف التهم هذا الحكم وحده وراى المحكمة الاستئنافية أنه ما كان يجوز المحكمة الجزئية أن تحكم بعدم الاختصاص فقصت بالناء الحكم المستأنف وباختصاص محكمة أول درجة وإعادة القضية إليها لفصل في موضوعها . رفضت النيابة نقضا عن هذا الحكم وراى محكمة النقض أنه مع تسليم بأنه لا يجوز المحكمة الجزئية أن تسمى حالة التهم عند نظر المعارضة المرفوعة منه ولكن بما أن المحكمة قد أحضت برأى النيابة فلم يكن هناك موجب لرفع استئناف من النيابة عن الحكم الثاني وإنه اذا كانت المحكمة الاستئنافية قد أصابت في قولها إنه لم يكن يجوز المحكمة الجزئية أن تحكم بعدم الاختصاص إلا أن المحكمة الاستئنافية كان لها هذا الحق نظرا لوجود الاستئناف الأصل المشار إليه آنفا . وحكمت محكمة النقض بعدم اختصاص محكمة الجمع وإرسال القضية للنيابة لأجراء شؤنها (نقض ٢ فبراير سنة ١٩٢٥ قضية رقم ١٧١٦ سنة ٢١ نقلا).

حكمت المحكمة الجزئية غيابيا على منهم مقتردين بالحبس ولم تحكم بالمرافقة، استأنفت النيابة هذا الحكم النيابي في مبادئه وطرأ فيه التهم فقصت محكمة أول درجة بتأييده ووضع التهم تحت المراقبة فاستأنف التهم هذا الحكم الأخير وقصت المحكمة الاستئنافية بتأييده بالنسبة للحبس والمرافقة . رفع المحكوم عليه نقضا عن هذا الحكم بناء على أن المحكمة الاستئنافية أخطأت في تأييد الحكم الصادر من المحكمة الجزئية في المعارضة بمفردة مراقبة جديدة لم يقض بها في الحكم النيابي، ومحكمة النقض قررت أنه ما دام أن النيابة قد استأنفت الحكم النيابي أصبح من حق محكمة ثاني درجة أن تشدد العقاب وتعصى بالمراقبة التي حكمت بها المحكمة الجزئية التي وإن كانت حكمت بها في المعارضة متجاوزة ما لها من حقوق غير أن القضاء بمثل هذه الخطوة لم يتعد حق محكمة ثاني درجة بناء على استئناف الحكم النيابي من النيابة ولم تكن تحت قائمة عملية من الناء محكمة ثاني درجة المراقبة من الحكم الصادر في المعارضة والقضاء بها في آن واحد في حكم الاستئناف الصادر منها ولها

كل السلطة في ذلك كما تضمنت . وقعت برفض المجلس (تحت ١٠ يونيو سنة ١٩٢٧
قصة رقم ٦٦ سنة ٤٤ قسالة) .

ولكن حصل في قضية أخرى أن المحكمة الجزئية حكمت على المتهم غيابيا بالحبس
ثلاثة أشهر فاستأنفت النيابة هذا الحكم وطعن فيه المتهم وعند نظر المعارضة طلبت
النيابة الحكم بعدم الاختصاص لأن قلمهم سوابق تجعل الواقعة جناية منطبقة على
المادتين ٤٨ و ٥٠ ع فأجابت المحكمة الجزئية الطلب وحكمت بعدم الاختصاص
باعتبار الواقعة جناية وباطلة الأوراق فاستأنف المتهم حكم عدم الاختصاص
هنا ومحكمة الجناح الاستئنافية وجدت أنه ما كان المحكمة الجزئية أن تحكم بعدم
الاختصاص عند ظرها معارضة للمتهم لها في ذلك من تسوية مركزه وأرادت
إصلاح خطأ المحكمة الجزئية فحكمت بقبول استئناف التهم شكلا وفي الموضوع
بتعديل الحكم المستأنف الصادر في المعارضة وجعله بتأييد الحكم الغيابي المعارض
فيه . فطلعت النيابة في هذا الحكم بطريق التماس والإبرام . ومحكمة التماس قررت
أن محكمة الجناح الجزئية لا تملك الحكم بعدم الاختصاص أثناء نظر مطرزة المتهم
فطلب النيابة منها أن تحكم به هو طلب غير قانوني وإجابتها لهذا الطلب وحكمها به
هو تجاوز لحدود سلطتها وكان الواجب عليها أن لا تجبل هذا الطلب ولا تنظر فيه
وأن تنظر في موضوع الدعوى وتحكم فيها إما بتأييد الحكم الغيابي أو بتعديله
بالخفيف أو بالنسك وبإزالة المعارض بحسب ما يراه لها . أما محكمة الجناح
الاستئنافية وقد استأنف للمتهم فيها حكم عدم الاختصاص فكان الواجب عليها
أن تلغى هذا الحكم فجوزت المحكمة الأولى فيه حدود سلطتها وذلك من غير
أن تنظر في موضوعه ان كان صحيحا أم غير صحيح أي بلا بحث فيها إذا كانت القرائن
التي اعتمدتها المحكمة الأولى تدل على أن الواقعة جناية أم لا . أما أن تعيد المحكمة
الاستئنافية حكم عدم الاختصاص وتعيد به تأييد الحكم الجزئي الغيابي فهذا
خطأ لأن هذا الحكم الغيابي لم يكن مستأنفا أصلا من المتهم حتى عزيمه أو لا عزيمه
واستئناف النيابة له وإن كان موجودا فيها من قبل إلا أنه استئناف معاق

عن نفسه عملاً بالمبدأ المنصوص عليه في المادة ٢٤٧ تحقيق جنابات (قصر ١٠ فبراير سنة ١٩١٤ ج ١٥ عدد ٦٠) .

٨٢ - ذكر تاريخ الاستئناف في الحكم - بما أن الأحكام الخاصة بمواعيد الاستئناف هي من الأحكام المتعلقة بالنظام العام ويجب على المحكمة الاستئنافية أن تحكم من تلقاء نفسها بصحة الاستئناف إذا قُدم في الميعاد القانوني وبعدم صحته إذا قُدم بعد ميعاده، فيلزم بيان تاريخ الاستئناف في الحكم وإلا كان باطلاً لأن عدم ذكر تاريخ الاستئناف لا يمكن محكمة النقض والابرار من معرفة ما إذا كان باب الطعن بطريق الاستئناف لم يزل مفتوحاً أو إذا كان الحكم المستأنف قد مضى عليه الميعاد القانوني للاستئناف حتى صار نهائياً (قصر ٦ ديسمبر سنة ١٩٠٢ ج ٤ عدد ٤٨ و ٢٢ رجب سنة ١٩٠٤ استقلال ٤ ص ١٥) .

٨٣ - ويمكن ليان تاريخ الاستئناف أن تذكر المحكمة في حكمها أنه قُدم في الميعاد القانوني (قصر ١٢ أكتوبر سنة ١٩٠٤ استقلال ١ ص ١٥٢ و ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٠٥ استقلال ٥ ص ٦٧ و ٣١ مارس سنة ١٩٠٦ استقلال ٦ ص ٤٢) .

٨٤ - إذا ورد في الحكم الاستئناف ذكر استئناف النيابة وأهمل ذكر استئناف المتهم فلا يترتب على هذا الإهمال بطلان الحكم المذكور حيث أن استئناف النيابة وحدها يبطئ المحكمة عن الحكم ببراءة المتهم أو تخفيف العقوبة المحكوم بها عليه ولو لم يستأنف المتهم الحكم . ولا محل لتحريك المتهم بمحصول ضرره من إهمال ذكر استئنافه بدعوى أنه يستعاد من هذا الإهمال أن المحكمة اعتبرته قابلاً للحكم الصادر عليه إذا ثبت من محضر الجلسة أنه تمسك أمام المحكمة بأوجه طعنه في الحكم المذكور (نقض ١١ فبراير سنة ١٩١١ ج ١٢ عدد ٤٦) .

٨٥ - أنه وإن كان ينبغي أن الحكم الاستئناف يذكر تاريخ الحكم المستأنف ليتسنى لمن يطعن عليه أن يعرف أن كان الاستئناف قُدم في الميعاد القانوني أو بعده إلا أنه لا يترتب على عدم مراعاة ذلك أدنى إحلال بالحكم إذا لم يثبت له من أن الاستئناف حصل بعد الميعاد بل حتى ولو لم يدع ذلك (قصر ٣١ يناير سنة ١٩٢١ مجامعة ٢ ص ٤١٥) .

الفرع الثاني - شكل الاستئناف

٨٦ - شكل الاستئناف - تنص المادة ١٥٤ ت ج على أن "يطلب الاستئناف بتقرير يكتب في قلم الكتاب" والمقصود على ما يظهر من كتاب المحكمة التي أصدرت الحكم المستأنف .

وتنص المادة ١٧٨ ت ج على أن "الاستئناف من المحكوم عليه أو المدعي بالحقوق المدنية أو أحد وكلاء النائب العمومي يكون بتقرير يكتب في قلم كتاب المحكمة التي أصدرت الحكم المستأنف . وأما الاستئناف من النائب العمومي فيكون بتقرير يكتب في قلم كتاب المحكمة الابتدائية" .

٨٧ - وليس من الضروري أن يكون التقرير موقعا عليه من طالب الاستئناف وإن كان من المصحح التوقيع عليه منه ومن الكاتب إذ المفهوم من نص المادتين السابقتين ذكرهما أن كاتب المحكمة يقرن رغبة من يريد رفع الاستئناف سواء أكان من المحكوم عليه أو أحد وكلاء النائب العمومي أو المدعي بالحقوق المدنية في تقرير يكتبه إثباتا لهذه الرغبة . ويجوز تحرير ذلك التقرير بتعبير الاستئناف كأنما بصرف النظر عن التوقيع أو عدم التوقيع عليه من المقرب به إذ تصبح ورقة تقرير الاستئناف المذكورة من الأوراق الرسمية لا يصح الطعن عليها إلا بطريق التقرير (نقض ٢٠ ٤٧٤٨ سنة ١٩٢٨ لسنة ١١٩٠ سنة ١٥٠٠ تصانيف) .

٨٨ - وليس من الضروري أن يشتمل التقرير على بيان أسباب الاستئناف ولا أن يملن المحكوم .

وقد كان الصلح الذي أدخل على المادة ١٥٤ تحقيقا لجنايات بالمرسوم بقانون الصادر في ٢١ مايو سنة ١٩٢٦ يقضى بأن يشتمل تقرير الاستئناف في المنازعات على بيان الأسباب التي جنى عليها الاستئناف وإلا كان لاغيا . ولكن ألغى هذا النص بالتشريع رقم ٢٠ لسنة ١٩٢٨ .

٨٩ - وعمل الاستئناف بهذا الشكل الذي رسمه القانون من الإجراءات الجمهورية فلا يمكن الاستعاضة عنه بطريقة أخرى كطلب شفهي في الجلسة أو خطاب أو إعلان محضوم . ولا يفي دفع الكفالة عن كتابة التقرير .

وقد حكم بأن القانون متى رسم شكلا خاصا لإجراء من إجراءات المدعى كان هذا الشكل هو وحده المليل للقانون على حصول الإجراء وكان الواجب على ذي الشأن استيفاءه حتى يكون الإجراء معبرا . ومهما استعاض عنه بشيء مما قد يؤدي المراد أو يدل عليه فإن هذه الاستعاضة لا تفي بل يبقى الإجراء في نظر القانون معدوما لا أثر له . وبما أن المادة ١٧٨ من قانون تحقيق الجنايات رسمت لاستئناف الأحكام في مواد الجناح شكلا خاصا هو أن يكون بتقرير يكتب في قلم كاتب المحكمة التي أصدرت الحكم إذا كان المستأنف هو المحكوم عليه أو المدعى بالخطأ المدنية أو أحد وكلاء النائب العمومي أو بقلم كاتب المحكمة الابتدائية إذا كان المستأنف هو النائب العمومي . فالورقة الرسمية التي يمزرها موظف قلم الكتاب مثبتا فيها حضور صاحب الشأن أمامه ومطلبه تدوين إرادته استئناف الحكم هي وحدها التي تعتبر دليلا قانونيا على حصول الاستئناف . أما ما عداها من عريضة تقدم قلم الكتاب أو للنيابة العامة أو خطاب يرسله النائب العمومي أو أحد وكلائه قلم الكتاب فكله لا يفي مهما تكن إرادة الاستئناف منصوبا عليها فيه . ومن باب أولى لا يفي أن يكون قصد الاستئناف ثابتا من عمل آخر ولو متصل بقلم الكتاب ومن شأنه عادة أن لا يأتيه إلا مراد الاستئناف كدفع المحكوم عليه الكفالة المقررة لإيقاف تنفيذ الحكم المراد استئنافه (نقض ٢٢ يناير سنة ١٩٢٠ قضية رقم ٢١١ سنة ١٧ لائحة ريد التي تنقض ١٢ يونيو سنة ١٩٠٧ ج ١٠ ص ٢٢) .

٩ . - تنقض الفقرة الثانية من المادة ١٧٨ حتما وبدون تمييز بأن الاستئناف المرغوع من النائب العمومي يجب أن يكون بتقرير يكتب في قلم كاتب المحكمة الابتدائية التي يكون الحكم فيه من خصائصها فهي إذن قد عينت صريحا الموظف المختص دون غيره بعمل تقرير الاستئناف أمامه ومن المبادئ المقررة أن الاستئناف المقرر أمام موظف لا صفة له بذلك هو استئناف غير موجود، وبناء على ذلك يكون الاستئناف الذي يحصل بتقرير أمام محكمة أخرى غير مقبول (نقض ٢٠ مايو سنة ١٩١١ ج ١٢ ص ١٢٠) .

٩١ - إذا لم يدفع المدعى المدني الرسوم فلا يقرب من ذلك بطلان الاستئناف لأن الاستئناف يعتبر قائما ما دام لم يبت فيه ولم يحكم ببطلان المرافعة وإنما يمكن للحكمة أن تحكم بشطب القضية من الجدول مع عدم إبطال المرافعة (نقض ٣٠ مارس سنة ١٨٩٥ قضاء ٢ ص ٣١٠) .

الفرع الثالث - الاستئناف الفرعي

٩٢ - تنص المادة ٣٥٧ من قانون المرافعات على جواز الاستئناف الفرعي في المواد المدنية ما دامت المرافعة قائمة في المحكمة الاستئنافية ، وليس لهذا النص نظير في قانون تحقيق الجنايات . ولا محل لتطبيق نصوص قانون المرافعات المدنية على المواد الجنائية إلا إذا كان ذلك لخدمة نص أو لإلزامه على تنفيذ القواعد المنصوص عليها في قانون تحقيق الجنايات . أما تطبيق المادة ٣٥٧ مرافعات فهو بمثابة إدخال استبدادي لنظرية قانونية غريبة عن قواعد الاستئناف في المواد الجنائية ، ولذا فالرأي الراجح هو أن الاستئناف الفرعي غير جائز في المواد الجنائية فلا يقبل الاستئناف فيها إلا في المواعيد والأوضاع المفردة في السنتين ١٧٧ و ١٧٨ من قانون تحقيق الجنايات (ماتولان ٢٠٥٥ ص ٧٠٠) .

٩٣ - وقد حكم هذا الرأي بأنه لا يجوز للدعي بالحق المدني أن يستأنف بعد ميعاد العشرة أيام حتى ولو وصف استئنافه بأنه استئناف فرعي لأن القانون نص صراحة على سقوط الحق في الاستئناف إن لم يرفع في العشرة أيام وأنه لا يمكن بأي حال تطبيق المادة ٣٥٧ مرافعات الخاصة بالاستئناف الفرعي في المواد الجنائية حيث لا يوجد نص ولأنه لو أتيح تطبيق هذه المادة في هذه الحالة لكانت مدة الاستئناف بالنسبة لهم أو المدعي بالحق المدني أطول من مدة التائب العام وهو ما يخالف غرض الشارع (مصرالاستئناف ٢٣ يناير سنة ١٩٢٨ ج ٢٩ ص ٤٧١ ومكرر ذلك بالاستئناف مصر ١٩ نوفمبر سنة ١٨٩١ حقوق ٩ ص ٤٣٩ وخطا الاستئناف ٢٦ مارس سنة ١٨٩٩ قضاء ١ ص ٢٥٤) .

٩٤ - ولم يكن في القانون الفرنسي نص يميز الاستئناف الفرعي في المواد الجنائية وكان الرأي الغالب فيها وفضاء أنه غير جائز (راجع ليراندان مادة ٢٠٣ و ٢٠٤ و ٢٠٥) .

وفى من ١٩٠٩-١٩٠٨ ، والاحكام المؤقتة فيها) . ولكن القانون الصادر في ٢٢ أبريل سنة ١٩٢٥ انتقل اليه من ١٧٤ و ٢٠٣ من قانون تحقيق الجزاءات للفرنسي اضاف على كل منهما فقرة نص فيها على أنه في حلة حصول استئناف من أحد المصنوع في المبدأ المقرر يجوز لباقي المصنوع رفع الاستئناف في ميعاد اضافي قدره خمسة أيام .

الفصل الخامس - في استعمال حق الاستئناف

٩٥ - استئناف المحكوم عليه - يجب أن يكون الاستئناف بقرار من نفس المحكوم عليه أو من وكيل عنه بمقتضى تفويض خاص ، فلا يجوز لأحد غير المحكوم عليه سواء أكان قريباً له أو غريباً عنه أن يقتر بالاستئناف إلا لفأ كان لديه تفويض خاص يفوضه فيه في ضمن في الحكم بهذه الطريقة . كذلك الحال من المحكوم عليه لا يجوز له أن يرفع الاستئناف نيابة عن موكله إلا بتفويض خاص . والاستئناف الذي يرفع بغير تفويض خاص هو استئناف باطل وبطلانه من النظام العام فلا تصححه أية إجازة تعفيه .

يستثنى من ذلك الولي والرعي فإنه يجوز لها بما لها من حق الولاية على نفس القاصر وما له أن يقتر بالاستئناف باسمه (براطون مادة ١٥٢٠ و ١٥٦١ ، و ١٦٦٨ من ١٩٠٨-١٩٠٩ و ١٦٨٥٥ و ١٦٩٧٧) .

٩٦ - وقد ترقدت المبادئ المصرية في قبول هذه المبادئ ففردت في بعض أحكامها أن القانون صريح في أن الاستئناف لا يجوز رفعه إلا بمعرفة المتهم ، حتى الحال لا يمكنه رفع الاستئناف بالتوكيل عن المتهم (نفس ٢٦ يناير سنة ١٨٩٥ ، نقلاً ٢ ص ١٦١) .

وقضت في أحد أحكامها بأن استئناف المحكوم عليه في جنحة يجب أن يكون بقرار من نفس المحكوم عليه في قلم الكتاب يستثنى من ذلك أحوال استثنائية معصورة يجوز فيها طلب القانون الاستئناف من شخص آخر نيابة عن المحكوم عليه كالموصي استئنافاً عن القاصر وكل منتخب إليه بعض للتشريع في التعامل في هذه القاطعة أنهم أجازوا استئناف الحال من المحكوم عليه (منا الاجتماعية ١٦ أبريل سنة ١٩٢٠ ج ٢٢ ص ٢٧) .

وقررت في أحكام أخرى أن الاستئناف يجب أن يرفع من شخص المحكوم عليه كما جاء في المادة ١٧٥ لتحقيق جنایات ولا يجوز لأحد فيه أن يرفع استئنافا بالنيابة عنه إلا إذا كان وليا أو وصيا عليه أو كان وكلا عنه شوكيل خاص (نقض ١٢ ديسمبر سنة ١٨٩٤ عا ٦٣ من ٤٢٤) واستئناف حر ١٢ ديسمبر سنة ١٨٩٤ فصل ٢ من ١٦٦ و ٤ ونقض ١ أبريل سنة ١٩٠٣ ع ٥ عدد ٢٣ ر ٦ يناير سنة ١٩٠٦ ع ٤ عدد ٢٧ ر ١ ديسمبر سنة ١٩١٢ ع ٢٥ عدد ٢١ وأحداث حر ٢٦ فبراير سنة ١٩٢٢ ع ٢٤ عدد ٦٨) .

وجرت في أحكام أخرى على أنه يجوز قبول الاستئناف المرفوع من المخاص من المتهم بناء على توكيل عام لأنه لا شيء في القانون يوجب تقديم توكيل خاص لرفع الاستئناف (نقض ١٥ أكتوبر سنة ١٩١٣ ع ١٥ عدد ٤٥ و ١٢ ديسمبر سنة ١٩١٩ ع ٢٨ عدد ٢٨) .

ولكن استمر فصلاها الآن على أن الاستئناف يجب رفعه إما من المحكوم عليه شخصيا وإما من وكيل بمقتضى توكيل خاص . وأشارت محكمة النقض والابرام في حكم صادر منها بتاريخ ٢١ مارس سنة ١٩٢٩ في القضية رقم ١٠٠٦ سنة ٤٦ قضائية إلى أنها تنظر - من بحث هذا الموضوع في معرض الطعن بطريق النقض والابرام - وبمقتضاها هذا وارد تفصيلا في حكمها الصادر بتاريخ ٢١ فبراير سنة ١٩٢٩ في القضية رقم ٧٩٣ سنة ٤٦ قضائية وقد جاء فيه ما نصه : " وحيث إن الطعن بطريق النقض حق شخصي متعلق بالمحكوم عليه وحده يستصله أو يحمله بحسب ما يبدؤه من المصلحة ، فليس لأحد أن يتحدث عنه في هذا الحق إلا بإذنه وعلى هذا يجب أن يكون إظهار الرغبة في هذا الطعن بالقرينة في قلم كاتب المحكمة خلافا إما بمعرفة شخصيا أو بمعرفة من يوكله عنه لهذا القرض توكيلا ثابتا . ولا يكفي للقول بهذا الوكالة أن يكون المقتر هو المخاص الذي ترفع من الطاعن لدى المحكمة الصادر بها الحكم المطعون فيه فإن نيابة المخاصين عن المتهمين يحل محل المحاكمة مستفادة من حضور هؤلاء المتهمين فضلا وإقرارهم لما يقول المناقضون بهم مخضرمهم فهي نيابة مقبوضة زمن اجتماع الفريقين وتحدثت أحدهما عن الآخر بمسمع منه فلا تتعدى موضوعها العهد بهذا الزمن ولا تسحب على الأعمال القضائية الأخرى ، ولا يصح الافتراض بأن فاشا الشأن حر إن شاء أجاز تقرير محاميه

بالطعن وإن شاء لم يحزه وتنازل — لا يصح الاعتراض لأن مباء يكون جعل المسألة
 رابطة إلى إجازة عمل القضاة وعدم إجازته ولو كان كذلك لا مستوى أن يكون
 المقرر هو الحكم الذي دافع عن الطعن أو أي حكم أو شخص آخر غير محام وهذا
 يكفي الدلالة على أن الاعتراض غير مستبعد * (هذا الحكم منشور في المحررة الرسمية
 الثلاثين العدد ٤٥٠ وراجع بهذا الحكم قض ٢٤ يناير سنة ١٩٢٩ بمادة ٩ د ٣٩٠ و ٧ فبراير
 سنة ١٩٢٩ قضية رقم ٥٤٢ سنة ٤٦ قضية ٢٠٠ يناير سنة ١٩٣٠ قضية رقم ٤٦٥ سنة ٤٧ قضية) .
 وأنه يجوز قبول الطعن المرفوع بواسطة محام نيابة عن محام آخر إذا كان توكيل
 هذا المحامي عن المتهم ثابتاً رسمياً ونيابة زمنية عنه ثابتة بتقدمه لقلم الكتاب وبيده
 ورقة التوكيل المذكور واحتياطاً للمحامي الأصل لهذه الإثابة فيما بعد (قض ١٧ يناير
 سنة ١٩٢٩ قضية رقم ٣٠٤ سنة ٤٩ قضية) .

٩٧ — والقواعد المنظمة ليست قاصرة على المتهم بل تنال أيضاً المسؤولين
 مدنيا والمدعى بالحق المدني (البراهين مادة ٢٠٢ ن ٦٥) .

٩٨ — استئناف النيابة العمومية — يرجع الاستئناف في المخالفات
 والجنح والمخالفات المتبعة جنحا بمعرفة وكيل النائب العمومي بالمحكمة التي أصدرت
 الحكم المتأنتف (مادة ١٧٨ ت ج) .

٩٩ — وقائب العمومي في الجنح والمخالفات المتبعة جنحا أن يرجع
 الاستئناف باسمه في ميعاد ثلاثين يوما من يوم صدور الحكم (مادة ١٧٧ ت ج) .
 وليس له هذا الحق في المخالفات .

١٠٠ — وهو حق استثنائي خص به النائب العمومي دون غيره من أعضاء
 النيابة . ولا محل لتمسك هنا بمبدأ عدم تجرئة النيابة العامة والقول بأن عمل المرسوم
 يعتبر صادرا من الرئيس لأن المسألة لا تتعلق هنا بحق غزول النيابة العمومية بل تتعلق
 بحق شخص أعطي للنائب العمومي وحده بصفته نائباً عمومياً (قض ٢٢ ديسمبر
 سنة ١٨٩٤ ضد ٢ من ١٤٦ و ٢٩٩ نوفمبر سنة ١٩٢٨ ج ٢٠ ضد ١٦) .

١٠١ — إلا أن محكمة النقض والابرام قصت في حكم قديم لها بأنه يوجد
 في كل محكمة نيابة عمومية مركبة من جملة أعضاء يعتبرون كأنهم شخص واحد غير

قابل للاكتمال ويتضح من ذلك أنه يجوز لأحد وكلاء النائب العمومي نيابة محكمة الاستئناف أن رفع استئنافا باسم النائب العمومي بدون توكيل خصوصي بذلك في الجلسات المقررة بالمادة ١٧٧ تحقيق جنائيات (نفس أول فبراير سنة ١٨٩٩ المادة ٢ ص ١٠٠).

ولكن هذا الحكم لا يمتنع ونص القانون الذي خول هذا الحق للنائب العمومي وحده فلا يجوز أن يستعمل فيه من أعضاء النيابة بما فيهم وكلاء نيابة الاستئناف لأنهم وإن كانوا يصلون منه في نيابة واحدة إلا أنهم ليسوا كشخصه ولا يمكن أن تكون لهم اختصاصاته .

١٠٢ - ومع ذلك لا يوجد في القانون ما يمنع التمييز بين النائب العمومي ذاته وبين من يكون بسبب خلق الوظيفة أو الاجازة أو النيابة أو لتسارع الوقتي قائما بوظيفة النائب العمومي بدون أن يكون له هذا لقب . وبغلا عن مكتوت القانون من هذه النقطة فإنه يوجد دليل على يقضي بأن هذا الاختصاص انحصار بالنائب العمومي يجب أن يكون مرتبطا بالوظيفة لا بالشخص نفسه . فالاستئناف الحاصل من الأوكالات العمومي وهو يقوم بأعمال النائب العمومي أثناء خلق وظيفته في مجلس التلاميذ يومما المحفل للنائب العمومي هو استئناف مقبول (نفس ٢٨ فبراير سنة ١٩٢١ ج ٢٢ ص ١١٢٢ وقرن من الابعات ١٩ أكتوبر سنة ١٩٢٠ المادة ٢ ص ١٨ و ٢٠ يناير سنة ١٩٢٢ المادة ٢ ص ٥١٢) .

١٠٣ - ويجوز للنائب العمومي أن يوكل فيه من أعضاء النيابة في رفع الاستئناف في قطري . بلنج . فالاستئناف المرفوع من رئيس النيابة بالمحكمة الابتدائية بناء على أمر النائب العمومي وباسمه يعتبر كأنه مرفوع من النائب العمومي ويجب احتساب المرافعة المحفل للنائب العمومي حق رفع الاستئناف فيها لأن له الحق في استئناف أحد وكلاء ليعمل على (نفس ١ يناير سنة ١٩١٢ طرف ٢٨ ص ٢٥٠) .

١٠٤ - ويشترط لقبول الاستئناف في هذه الحالة حصوله بتوكيل شخص . فلا يكفي ذكر عبارة "عن النائب العمومي" في تحرير الاستئناف المرفوع من رئيس

النيابة بالحكمة الابتدائية لحمل ذلك التقرير ينطبق على نص القانون كما أنه لا يجوز إعطاء النائب العمومي هذا الحق لوكالاته بمقتضى صدره من قبل (نص ٢٢ ديسمبر سنة ١٩٩١ قضا ٢٠ ص ١١٦) .

١٠ - ويجب أن يذكر في تقرير الاستئناف ما يفيد حصوله بتوكيل من النائب العمومي . فلذا وكل النائب العمومي أحد رؤساء النيابة في رفع الاستئناف لقراره بصفته رئيسا للنيابة لا بصفته وكيلا عن النائب العمومي كان الاستئناف غير مقبول شكلا حتى ولو كان خطاب النائب العمومي مرافقا للأوراق .

توزعت ذلك محكمة التمييز والإبرام فيما يختص بالطعن بطريق التمييز والأبرام في أوامر قاضي الاستئناف ومعلوم أن هذا الطعن لا يجوز إلا للنائب العمومي المذكور في أحد أحكامها ما يأتي : " وحيث فيها يتمنى الشكل أنه ثابت أن تقرير التمييز لم يوقع عليه إلا من رئيس النيابة بصفته هذه ومدون أن ترفع بالتقرير إشارة دالة على حصول رئيس النيابة على توكيل بذلك من النائب العام أو على وجود سابعة اتفاق بينهما . على أن الصورة التي يحس فيها لا تحتمل التمسك فيها بمبدأ عدم تجهيز النيابة العامة والقبول بأن عمل المرموس يعتبر صادرا من الرئيس لأن المسألة لا تتعلق هنا بحق عزل النيابة العامة التي يرأسها النائب العام بل تتعلق بحق حارس أعلى النائب العام وهذه بصفته نائباً عاماً ، ولا يرى عمل أيضا للاعتداد بالتصحيح الذي أجراه النائب العام لعمل باطل في الأصل واعتباره بمثابة عمل صادر منه مباشرة ، وكذلك لا يلتفت إلى سبق حصول اتفاق تليموني بين النائب العام ورئيس النيابة الذي أمضى تقرير التمييز لأن التقرير لم يشر إلى هذه الحادثة التليفونية التي لا يعلم تاريخ حصولها بالمصيط (نص ٢٩ نوفمبر ١٩٢٨ ج ٣٠ ص ١٦) .

وقالت في حكم آخر ما يأتي : " وحيث أن النائب العمومي وكل رئيس النيابة في التقرير يعلم الكتاب بالطعن في قرار قاضي الاستئناف ولكنه لم يفعل بل قرر الطعن بصفته رئيس نيابة ... لا وكيلا عن النائب العمومي فهذا الطعن غير مقبول شكلا ، ولا يفتي أن يكون خطاب النائب العمومي مرافقا بالأوراق (نص ١٢ جريدة ١٩٢٩ ج ٩ ص ٥٧) .

وقضاء محكمة النقض هذا يسرى على القطن بطريق الاستئناف في المبدأ المقرر
للقائمين العمومي .

١٠٦ - وتوكل القائب العمومي لا يجوز أن يمس بشيء مما هو وارد بالمادة
١٧٨ من ج الفاضية بوجوب رفع الاستئناف بتقرير يكتب في قلم الكتاب .
فلا يجوز إذن لرئيس النيابة أن يكتب بخطاب يرسله قلم الكتاب ويكلفه فيه برفع
الاستئناف لأن هذا لا يعتبر تقييدا بالمعنى القانوني بل أن الواجب أن يكون رفع
الاستئناف بمقتضى مقرر رسمي يبله أحد الكتبة من يد رافع الاستئناف (نقض ١٩
سنة ١٩٠٨ ج ١٠ د ١٨٥٠) .

الفصل السادس - في التنازل عن الاستئناف

١٠٧ - حق التنازل - لا يجوز النيابة العمومية التنازل عن الاستئناف
المرفوع منها . وهذا نتيجة القاعدة التي بمقتضاها لا يملك أحدها النيابة حق التصرف
في الدعوى العمومية وليس لهم إلا حق مباشرتها (نواظان مادة ٢٠٢ ن ٩٤) .
وقد حكم بأنه إذا رفضت النيابة العمومية دعواها بطريق الاستئناف فلا تملك
بعده التنازل عنها لكونه عملا من جهة موظف عمومي والصلصة العامة فلا حق له
في تقضيه وصارت المحكمة التي قدمت القضية إليها بهذا الاستئناف هي صاحبة الحق
في الفصل فيه إما بالقبول أو بالرفض رغم التنازل الحاصل من النيابة عن الاستئناف
بعد تهريره (نقض ١٤ يونيو سنة ١٩١٩ ج ٢٠ د ٩٥) وبهذا المبدأ استئناف مصر ١٩
سنة ١٨٩١ حرق ٦ ص ٢٢٩ وبتصرف الابتدائية ١٦ سبتمبر سنة ١٩٠٩ ج ١١ د ٤٦
وأصول الابتدائية ٨ روبر سنة ١٩٢٠ مادة ٢ د ١٢٣) .

١٠٨ - ولكن يجوز للحكوم عليه أن يتنازل عن استئنافه . لأنه إذا
كان حق الاستئناف بهم الهيئة الاجتماعية فإن استعماله متروك لاختيار المحكوم عليه
وتقديره، فمما يجوز له الاستعاضة بهذا الحق بجوز له أن لا يخضع به وأن يتركه ولو بعد
حصول الاستئناف متى رأى أن مصلحة في تركه وقبول الحكم (نواظان مادة ٢٠٢
ن ٩٥) واستئناف مصر ١٩ روبر سنة ١٨٩١ حرق ٦ ص ٢٢٩ وبتصرف ٦ يونيو سنة ١٩٠٠ ج ٢ ص ١١٥) .

١٠٩ - وأما المدعى بالحق المدنى فلما كانت دعواه ترى الى تحويل الضرر الناشئ عن الجرمية ولا تأثير لما على الدعوى العمومية كان هو صاحب الشأن فيها وجاز له أن يتركها في أى وقت شاء طالما أنه لم يصدر حكم في الدعوى . وهذا هو الشأن أيضا فيما يختص بالمسؤولين عن الحقوق المدنية (لوائح مادة ٢٠٣ ن ٢٩٦ واستئناف مصر ١٩٩١ وتونس ١٨٩١ خرق ٩ ص ٢٣٩) .

١١٠ - ويمكن أن يكون التنازل حثيا . فإذا استأنف شخص حكما صدر عليه في تهمة كان له أن يتنازل عن استئنافه بالنسبة لواحدة منها فتبقى المحكمة الاستئنافية ملزمة بالفصل في الأخرى (لوائح مادة ٢٠٣ و ٩٧) .

١١١ شكل التنازل - لا يجوز أن يكون التنازل ضميا بل يجب أن يكون صريحا أو مستتبعا على الأقل من واقعة لا بدع محال للشك في بية المستأنف . ولما كان قبول الحكم من جانب المحكوم عليه وتنفيذه عليه باختياره لا يحولان دون قبول استئنافه (انظر ما تقدم العدد ٢٠) . ولكن إذا استأنف المتهم عدة أحكام وقصر طلباته أمام المحكمة على بعض هذه الأحكام كان المحكة أن تستجيب من ذلك أنه تنازل عن استئنافه بالنسبة للأحكام التي لم يتكلم عنها (لوائح مادة ٢٠٣ و ٩٨) . وإذا صدر الحكم غيابيا بالنسبة لاتهم وحصولا بالنسبة للدعى المدنى فعارض التهم واستأنف المدعى المدنى ثم حضر الأسير في جلسة المعارضة وقدم طلباته ولم يبد شيئا من حفظ حقه في الاستئناف المرفوع منه فلا يعتبر ذلك إلا أنه تنازل عن الاستئناف المذكور (خس ٢٧ مارس ١٩١٦ تراخ ٤ ص ١٥٤) .

١١٢ - ولم يرسم القانون شكلا خاصا للتنازل . فيمكن حصوله إما بتقرير في قلم كتاب المحكمة أو بورقة تملأ لوكيل النيابة ولغيره من المحصوم أو باقرار شفهي في الجلسة (لوائح مادة ٢٠٣ و ٩٩) .

١١٣ - وعلى كل حال يجب على النيابة أن ترفع التنازل الى محكمة ثانية درجة المختصة بالفصل في الاستئناف بواسطة تكليف المستأنف بالحضور أمامها لاعتقاد تنازله . والمحكة امتداد هذا التنازل ولو لم يحضر المستأنف شخصيا ما دام أنه أطن

قانونا بالحضور (البرائات مادة ٢٠٣ ن ٤١٠٠ ولغة المرافعة ٧ مارس سنة ١٩٠٠ ج ١ ص ١٧٥ و ٢٦ مارس سنة ١٩٠١ ج ٢ ص ١٩٩ مادة ٤٩٣ من تعليمات النهاية) .

١١٤ - ما يترتب على التنازل - لا يحرم التنازل المستأنف من فائقة استئنافه إلا اذا اعتمدته المحكمة الاستئنافية. وإلى أن يصدر الحكم بهذا الاعتماد يجوز التنازع أن يعدل عن تنازله ويطلب الفصل في استئنافه (برائات مادة ٢٠٣ ن ٤١٠٢ ولغة المرافعة ٢٦ مارس سنة ١٩٠١ ج ٢ ص ١٩٩) .

١١٥ - ولكن متى صدر الحكم بالاعتماد يحدث التنازل الأمر المقصود منه. ويسرى هذا الأمر لا من تاريخ الاعتماد فقط بل من تاريخ التنازل نفسه أى من تاريخ الظريح في قلم التقلب أو إعلانه للمصوم أو الإقرار به في الجلسة (برائات مادة ٢٠٣ ن ١٠٤١ و ١٠٤٢) .

ويترتب على ذلك أن المتنازل غير ملزم بالمصاريف التي صرحت من تاريخ التنازل، ولكنه ملزم بمصاريف التنازل والمصاريف السابعة عليه . وتشمل مصاريف التنازل رسم الحكم الصادر باعتداده (البرائات مادة ٢٠٣ ن ١٠٥٥ ولغة المرافعة ٧ مارس سنة ١٩٠٠ ج ١ ص ١٧٥) .

١١٦ - متى رفع التنازل إلى المحكمة لا يعتد به يجب على المحكمة أن تقتصر على الاعتماد وليس لها أن تعدل في الحكم ولو لمصلحة المحكوم عليه (البرائات مادة ٢٠٣ ن ١٠٧٥) .

الفصل السابع - في المحكمة الاستئنافية

١١٧ - المحكمة المختصة بنظر الاستئناف - المحكمة الابتدائية هي المختصة بنظر الاستئناف في المخالفات والجناح (مادة ١٥٤ معقولة بمرسوم ٢١ مايو سنة ١٩٢٦ ثم قانون رقم ٣٠ لسنة ١٩٢٨ ، ومادة ١٧٩ معقولة بقانون رقم ٦ لسنة ١٩٠٥) وفي الجنايات العالة على محكمة الجناح طبقا للقانون الصادر في ١٩ أكتوبر سنة ١٩٢٥ (مادة ٥) .

١١٨ - وقد كانت محكمة الاستئناف المختصة بنظر الاستئناف في بعض المخالفات بناء علىصوص في اللوائح الخاصة بأكمتالقات، التنظيم، والمحلات المقلقة

لراحة والمضرة بالصحة والخطورة، والمبدييات والاتجار بالجواهر السامة، فأنشئت تلك النصوص بمقتضى مرسوم بقانون في ٢١ مايو سنة ١٩٢٦ وأصبح الاستئناف في جميع المحاكمات من اختصاص المحاكم الابتدائية .

١١٩ - وكانت المحكمة الجزئية مختصة بنظر استئناف الأحكام الصادرة بالمجلس من محاكم الأخطاط في المحاكمات التي كانت من اختصاص هذه المحاكم، فأنشئت محاكم الأخطاط بالقانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٣٠ وأصبحت جميع المحاكمات تنظر ابتدائياً أمام المحاكم الجزئية والمحاكم المركزية في المحاكمات واستئنافياً أمام المحاكم الابتدائية .

١٢٠ - وبمقتضى قانون تحقيق الجنايات القديم كان الاستئناف يرفع إلى محكمة الاستئناف في الجناح والجنايات . فقل استئناف الجناح تدريجياً من محكمة الاستئناف إلى المحكمة الابتدائية بمقتضى دكرتو ٣ نوفمبر سنة ١٨٩٠ بالنسبة لبعض الجناح ثم دكرتو ٢٦ يونيو سنة ١٨٩٥ بالنسبة للجناح الأخرى إلى أن تم ذلك في سنة ١٩٠٥ على إثر إنشاء محاكم الجنايات . وبإنشاء هذه المحاكم صارت أحكام الجنايات الصادرة منها لا تستأنف .

١٢١ - تشكل المحكمة الاستئنافية - أما من حيث الشكل فتصدر الأحكام من المحكمة الابتدائية من ثلاث قضاة (مادة ٩ من لائحة ترتيب المحاكم الأصلية) .

١٢٢ - ولا يجوز للقاضي الذي حكم في الدعوى ابتدائياً أن يشترك في الحكم فيها استئنافياً وإلا ضاعت القاطنة من نظر القضية في درجتين . ولا يوجد نص صريح في القانون يقضي بذلك ولكن يمكن استنتاجه من المادتين ١٢٥ و ١٩٢ المحققين جبايات المدين تحت إشراف القاضي وأعضاء لؤونة المشورة من الحكم في القضية لا يمكن للرجح منها موصوم ويؤيد قاضي متصرف في الدعوى لم يثبت فيه أمر فيها مما جعله مطلقاً لهذا الأمر لولا هذا الخبر وهو أن الجناح والمحاكمة ابتدائية للمداولة (تحت ٢٥ مايو سنة ١٨٩٥ قضاة ٢ من ٢٧٥ و ١٦٠ جيسر سنة ١٨٩٧ قضاة ٥ من ٢٦٠ و ٢٦ يونيو سنة ١٩٢٩ لائحة رقم ١٦٥٩ من ٤٦ قضاة) .

١٢٣ - ولا يجوز للقاضي الذي كلف وثبنا لجلس الجس وشارك في إصدار قرار باعتبار شخص مختلا عقودا ومواثي وتبلغ أمره الوزارة الواقعة على إحاطته على النيابة لما كتبه جتيا - لا يجوز له أن يكون ضمن الهيئة التي تحكم استئنافا فيما نسب لذلك الشخص من اختلاس لأن صدور القرار على هذا الوجه وتفسيره بالأسباب المدققة به قد كشف عن رأى من أصله في أمر هذا الاختلاس (قض ٢٥ أبريل سنة ١٩٢١ قضية رقم ١١١٩ س ٤٦ قضائية).

١٢٤ - متى حكم من محكمة القضا والإيرام بأسطة قضية على دائرة من دوائر المحكمة التي أصدرت الحكم التي التي ظلمة التي تركيب منها الدائرة المذكورة يلزم أن تكون مشكلة من قضاة خلاف القضاة القضاة كانت مشكلة منهم الدائرة التي أصدرت الحكم الثاني ، فإذا اشترك أحد قضاة هذه الدائرة الأخيرة في الدائرة التي أحيلت عليها القضية من محكمة القضا كان العمل بام ٢١ (قض ٣١ مارس سنة ١٩٠٦ ج ٧ ص ٩٥).

١٢٥ - ولكن جود تأجيل القاضي قضية ما لا يدل على أنه قدسها ويكون نفسه رأيا فيها فلا يمنع من الاشتراك في الحكم فيما استئنافا (قض ٢١ مارس سنة ١٩٢٩ قضية رقم ١٠١٢ س ٤٦ قضائية).

١٢٦ - كذلك لا عمل القول بأن جود قرار القاضي في محكمة أولى درجة ضم قضية أخرى للقضية المطروحة أمامه يعتبر توكريا لفكره وإظهارا لرأيه في الدعوى مما يمنع من الحكم فيما استئنافا لأنه بتقريره هذا الضم أظهر أنه لم يتوصل إلى فكر ويطلب لهذا الوصول تورا أكثر (قض ٢٧ نوفمبر سنة ١٩٢١ ج ٢٢ ص ٧٤).

١٢٧ - وإذا صحح القاضي شهادة بعض الشهود ثم تأجلت الدعوى وأعيدت المرافعة أمام قاض آخر وحكم في الدعوى فهذا لا يمنع القاضي الأول من نظر القضية في درجة الاستئناف لأنه لم يبد رأيا في الدعوى ولم يحكم فيها (قض ٢٤ يناير سنة ١٩٠٨ ج ٩ ص ٤٨٢ ر ٣٠٠ مارس سنة ١٩٢٩ قضية رقم ١٢٨٧ س ٤٦ قضائية).

١٢٨ - كذلك لا يهزم القانون على القاضي الذي أصدر قرارا تمهيدا في الدعوى أثناء نظرهما ابتدائيا أن يكون ضمن الهيئة التي تحكم فيما استئنافا إذ أن

القرار التمهيدى ما هو إلا طريق من طرق التحقيق التكميل والمحاكمة البدول عنه
(قصر ٢٥ مارس سنة ١٩٠٥ ج ١ ص ٧٤) .

١٢٩ - كما أن التحقيق التكميل الذى تجر به المحكمة الاستئنافية بواسطة
أحد أعضائها لا يمنع من اشتراك التحقيق من القضاة من المحكم فى موضوع
القضية (قصر ١١ مارس سنة ١٨٩٨ قضاء ص ٤٣٠ ر ١٩٩ بتاريخ سنة ١٩١٨ ج ١ ص ١٧٤) .

١٣٠ - ومنع القاضى من المحكم هو من النظام العام ، يجب على القاضى
أن يتنح من تلقاء نفسه ، ولذا لم يمنع كاد هذا موجبا لبطالان حكمه ، ولا يزيل
هذا البطلان أنه وقع بشون اعتراض الخصوم عليه ، بل يجوز لمالك به فى أية
حالة كانت عليها الدعوى ولأقل مرة أمام محكمة الشمس والابرام (لبراطون مادة ٢٥٧
ن ٢١١ ٢١٢ ٥٨ رخص ١١ مارس سنة ١٩٠١ ج ١٢ ص ١٩١ ر ٦ بتاريخ سنة ١٩٢٣ ج ٢١
ص ٨١) .

١٣١ - وعمل الاحتجاج بأن حكم القاضى فى الدعوى بمحكمة أول درجة
مانع له من نظرها بصفة استئنافية وبمطل المحكم لو نظرنا أن يكون حكم بها
استئنافيا حكما قائم الأمر كان يكون الحكم الذى اشترك فى إصداره حضوريا أو يكون
حكما غيابيا لم تحصل فيه معارضة فى المبدأ أو حصلت ثم اعتبرت كأن لم تكن
إذ فى هذه الصورة وحدها يكون حكم الاستئناف قائم الأمر وسعوجا لبطالان
سبق إبطاء رأيه فى الدعوى لدى محكمة أقل درجة ، أما لما كان الحكم الاستئنافى
الذى اشترك فيه غيابيا وحصلت فيه معارضة فى المبدأ فانه يكون قد انقضى بالمعارضة
وبالحكم الذى صدر فيها وأصبح هذا الحكم الأخير هو وحده القائم الذى يمنع من
عمل المتهم ولا عمل لذلك الاحتجاج متى كان صادرا من هيئة لم يكن فيها القاضى
الاستئنافى (قصر ٣١ بتاريخ سنة ١٩٢٩ مادة ٩ ص ٢٩٢) .

الفصل الثامن - فى آثار الاستئناف

١٣٢ - يحدث الاستئناف أثرين (١) إيقاف التنفيذ ،
(٢) أثر الرجوع (effet surajourné) (٢) طرح القضية على محكمة تسمى بدوثة (effet dévolutif) .
وكل من هذين الأثرين له قيوام تحت من قيوامه .

الأثر الأول - إيقاف التنفيذ

١٣٣ - إيقاف التنفيذ في القانون القديم - يقتضى المادتين ١٥١ و ١٧٩ من قانون تحقيق الجنايات القديم كان الاستئناف يوقف تنفيذ الحكم القاسى بالقوبة . وكانت مواعيد الاستئناف نفسها موقفة للتنفيذ . وكان إحصاف التعبد هذا يظهر أمرا طبعيا إذ كان المعلوم أن البراءة في الاستئناف ليست إلا فرضية نظرية للحكوم عليه الذى استوفى طوقه موقفا . ولكن العمل قد أثبت أن المحكوم عليهم كانوا يحملون في الاستئناف وسيلة لتأخير التنفيذ أو الحرب منه .

فتمالبة هذه الحالة نصى الدكرينو الصادر في ٩ يولييه سنة ١٨٩١ بأن الأحكام الصادرة بالمهس في سرقة أو على متهم منشرد تكون واجبة التنفيذ فوراً .

وقد ذهب مشروع القانون الجديد الى أبعد من ذلك حيث اقترح تهديد حق الاستئناف نفسه ولكن نظرا للاعراضات التى أبدتها مجلس شورى القوانين على هذا الاقتراح قد احتفظ القانون بحرية الاستئناف ولكنه حدد من أثر الإيقاف المترتب عليه في الجلع والمخالفات وذلك مما من استعماله كوسيلة لمرقلة التعبد .

١٣٤ - تعليقات الحفائية - جاء في تعليقات الحفائية على

المادة ١٥٥ ت ج ما يأتى : "ومضرورة التضييق إلى حد معلوم في الاقراط في استعمال أشخاص محكوم عليهم بمقوبات زهيدة في مخالفات أو في جنح لحق الاستئناف قد كانت شافلا لنظارة الحفائية منذ زمن بعيد ... ويتضح جليا من الاحصائيات أن أقطاما محكوما عليهم في جنح قد أغرطوا في استعمال حق الاستئناف كثيرا وذلك ليزد الماطلة في تنفيذ الأحكام عليهم وأن استئناف الأحكام في مواد المخالفات لا يرفع طدة إلا لهذا القصد ... وفي جانب هذه الاحصائيات يجب أن يراعى كون التنفيذ واجبا لإيقافه حتى مع عدم الاستئناف إلى أن تقضى مواعيد الاستئناف فالعمل والارتبا كانت التى تهم عن ذلك في الاجراءات يقترب عليها مضار شديدة بحيث

ان العادة جرت بدعوة من يحكم عليهم في مخالفات إلى التنازل عن مواعيد الاستئناف وهو ما كانوا يفعلونه في كثير من الأحوال . ولم يقرر إلى اليوم حق استئناف في مواد المخالفات مبنى على مسائل منطقية بوقائع الدعوى إلا إذا كان قد حكم فيها بالحبس غير أن ٢٣٩٣٥ ضمما فقط من أصل ١١٢٦٤٤ ضمما محكوما عليهم بالفرامة في مخالفات دعوا هذه الفرامة وأما الآخرون منهم فيعتقد عليهم الحبس مقابل الفرامة أو يعملون عملا يشوب بدلا منه ، ويستنتج إذن مما تقدم أن معظمهم في الحقيقة قد حبسوا دون أن يكون لهم حق استئناف مبنى على مسائل متعلقة بوقائع الدعوى وعلى هذا الإحتمال قد كان اقترح مبادئ أنه ينبغي الاستئناف المبني على مسائل متعلقة بوقائع الدعوى حتى لو كانت قد صدر حكم بالحبس . وزيادة على ذلك لما كانت الجريمة في أحوال الجلس التي يحكم فيها بفرامة صغيرة أو بحبس مدته قصيرة أشبه شيء بالمخالفة فقد كان اقترح أن يجري حكم تلك الطريقة على قضايا الجلس التي يحكم فيها بفرامة لا تتجاوز جنبها مصريا أو بقنوات حبس لا تزيد مدته عن أربعة عشر يوما (مدة مسموح في مخالفتها الحبس في مواد المخالفات دون أن يكون لغيرهم الحق في رفع استئناف متعلق بموضوع الدعوى) وقد كان اقترح أيضا أن يكون الاستئناف المبني على مسائل قانونية مطلقا في هذه الأحوال على إجازة القاضي . ولما اقترح ذلك لاحظ مجلس شورى القوانين ضمن ما لاحظته أن الحبس ولو قصرت مدته يجوز أن يجري على صاحبه وصحة أدبية وأنه لا يكون إلا من الإنصاف إعطاء فرصة أخرى لغيرهم ليبرئ نفسه فيها . ولما كان النقص الأول من ذلك هو التنفيذ المعجل للأحكام الصادرة بالحبس لمدة قصيرة وهو أمر ضروري في هذه الأحوال فقد كان اقترح أن كل حكم صادر بالعقوبة يكون واجب التنفيذ فوراً إلا أنه يجوز حق استئناف مطلق يحصل من الممكن أن يستمر لغيرهم بعد ذلك شرفه . وقد ثبت من البحث الفائق في الإحصائيات أن الظلم الذي ينشأ عن تنفيذ الأحكام الصادرة بالحبس التي يلغى الاستئناف بعد ذلك يقومه تنقيص مدة الحبس الاحتياطي الذي يصبح ممكنا بالتنفيذ المؤقت للأحكام لأن الحبس الاحتياطي الذي

تأتي بعده جريمة يرتب عليه ظلم مماثل لما يشأ منه عن التمسيد المؤقت لحكم الفصل الاستئنافي . وقد تقررت الطريقة المنصوص عليها في المادتين ١٥٥ و ١٨٠ من أثر ما أبداه مجلس شوري القوانين من الملاحظات بعد ذلك .

١٣٥ - النصوص في القانون الجديد - تنص المادة ١٥٥ في باب الطعنات بأن " الأحكام الصادرة بالفرامة والمصاريف تكون واجبة التنفيذ فوراً ولو مع حصول استئنافها . وكذلك الحال إذا كانت صادرة بالمجلس إلا إذا ظلم المتهم كفاً فإنه إذا لم يستأنف الحكم لا يفرض من تنعيده عند انقضاء مواعيد الاستئناف وأنه إذا استأنفه يحصر في الحطة ولا يفرض من تنعيده الحكم الذي يصدر . وكل حكم صادر بحق المتهم يجب فيه التبليغ الذي يجب تقديم الكفالة به " .

وتنص المادة ١٨٠ في باب محاكم الجلس بأن " الأحكام الصادرة بالفرامة والمصاريف تكون واجبة التنفيذ فوراً ولو مع حصول استئنافها وكذلك الأحكام الصادرة بالمجلس في سرقة أو على متهم مفترق أو من ذوي السوابق . وفي الأحوال الأخرى التي يكون الحكم فيها بالمجلس تراعى أحكام الفقرة الثانية من المادة ١٥٥ إذا كان المتهم غير محبوس . أما إذا كان المتهم محبوساً حبساً احتياطياً فيجوز للقاضي أن يأمر بتنفيذ الحكم تبعاً مؤقتاً لو يأمر بالإفراج عن المتهم الضمانة حسباً هو مقرري الفقرة الثانية من المادة ١٥٥ " .

وكانت المادة ٣١١ في باب محاكم الجنايات تنص بأنه " إذا كان الحكم صادراً بالمجلس تراعى أحكام المادة ١٨٠ المختصة بالتنفيذ أما إذا كان الحكم صادراً بفرقة أشد فيرتب على الاستئناف إخراج تنفيذه . ويجوز للحكمة أن تأمر بحبس المتهم حتى يحكم في الاستئناف إذا كان غير محبوس " . ولكن هذه المادة ألغيت بقانون تشكيل محاكم الجنايات رقم ٤ لسنة ١٩٠٥

١٣٦ - قاعدة إيقاف التنفيذ - يعتبر إيقاف تنفيذ كتابة القاضية القائمة في القانون الجديد . فقد كان منصوصاً عليها في المادة ٣١١ بالنسبة للأحكام الصادرة بقرارات جنائية .

١٣٧ - ويجب انتاع هذه القاعدة في الأحوال التي لم تنص فيها المادتان ١٥٥ و ١٨٠ على ما يحالها وسرع خاص بالنسبة للأحكام الصادرة بتعويضات مدنية أو جمل شيء أو الامتناع عن عمله كالخدم والإغلاق الخ (برامولاد ٢٠٢ و ١٥٠).
١٣٨ - وكذلك بالنسبة للأحكام الصادرة في دعوى موضوعية كالرفع بحصول الصلح بين الزوجين في حرية الزنا أو في دعوى فرعية كالرفع بعدم الاختصاص أو بسقوط الحق في إقامة الدعوى المسموعة بمعنى المدة (البرامولاد مادة ٢٠٣ و ١٢١ و ١٢٥).

١٣٩ - استثناءات لقاعدة إيقاف التنفيذ - ولكن الاستثناءات المقررة في القانون الجديد وبعض القوانين الخصوصية الصادرة هذه هي من الأهمية بحيث أصبحت الأحوال التي تطبق فيها القاعدة حد إلماء الاستثناء في مواد الختايات أقل من الأحوال التي لا تطبق فيها، أمي أن القاعدة من الوجهة النظرية أصبحت الاستثناء من الوجهة العملية.

١٤٠ - أحكام البراءة - أحكام البراءة واجبة التنفيذ فوراً بمعنى أنه "إذا حكم براءة المتهم المبحوس حبساً احتياطياً يجب في الحال الإفراج عنه ولو استأنف الحكم الصادر براءته" (مادة ١٨١ ت ج).

١٤١ - أحكام الغرامة والمصاريف - كذلك الأحكام الصادرة بالغرامة والمصاريف تكون واجبة التنفيذ فوراً ولو مع حصول استئنافها (مادتي ١٥٥ و ١٨٠ ت ج). لأنه يمكن رد الغرامة والمصاريف إلى صاحبها إذا نجح في استئنافه (ملفات الختانية).

١٤٢ - الأحكام الصادرة بالحبس في مرة أو على منهم متشرد أو عائد - تنص المادة ١٨٠ ت ج بحسب تنفيذ الحكم فوراً إذا كان صادراً بالحبس في مرة أو على منهم متشرد فوس دوى السوابق (أي عائد).
"وقد أصيقت حالة العود إلى الجريمة على أحول السرفات والتشرد التي كانت الأحكام الصادرة فيها بالحبس واجبة التنفيذ من قبل يقتضي المادة ١٧٩ القديمة" (ملفات الختانية).

١٤٣ - السرقة - الشروع في السرقة كالسرقة الجلمة يجب فيها التنفيذ الموقت . فان المادة تقول « في سرقة » أى في مادة سرقة ولم تفرق بين الفعل كام والشروع (كما في المادة ٢٩ مابعد ١٩٠٦) .

١٤٤ - ولا يعتبر النصب وخيانة الأمانة كالسرقة من حيث التنفيذ الموقت .

١٤٥ - انخلاص الأشياء المصنوعة عليها المنطبق على المادة ٢٨٠ م يعتبر في حكم السرقة فيأخذ حكمها من جميع الوجوه ويقلب عليه بالحس بغ الشغل ويجب تنفيذ الحكم فوراً (بما المراد مذكور رقم ٦٠ مابعد ١٩٠٦ رقم ٥ مابعد ١٩١٤ والنفا الاجمالية ١٧ فبراير مابعد ١٩٢٩ المادة ٩ مابعد ١٢٩) .

١٤٦ - المتشردون والمشتبه فيهم - تنص المادة ١٨٠ ث ج على وجوب تنفيذ الحكم فوراً إذا صدر بالحس « على متهم متشرد » ، ولم تشترط أن يكون الحكم صادراً في جنحة تشرد . فكل حكم صادر بالحس على متهم متشرد في أية جنحة كانت يكون واجب التنفيذ فوراً . وهذه المادة لم تنص على المشتبه فيهم لأنه لم يكن لم وجود عند صدور قانون العقوبات .

١٤٧ - ولكن المادة ٣٠ من القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٢٣ انما تنص بالتشردين والانتهاض المشتبه فيهم تنص على أن كل حكم يصدر بالادانة في جنحة ما ضد متشرد أو مشتبه فيه ممن صدر اليهم إنذار البوليس أو ممن هم موضوعون تحت المراقبة يكون واجب التنفيذ من وقت التعلق به رغم استئنافه .

فهذه المادة سوت بين المشتبه فيهم والمتشردين ، وجعلت المتشردين والمشتبه فيهم الذين يطبق عليهم حكمها وهم إما أن يكونوا قد « صدر اليهم إنذار البوليس » ولولم يكونوا موضوعين تحت المراقبة أو يكونوا « موضوعين تحت المراقبة » ولكن يشترط أن يكونوا من المتشردين أو المشتبه فيهم . وقضت هذه المادة بوجوب تنفيذ « كل حكم يصدر بالادانة » على أولئك الانتهاض من وقت التعلق به ، فيغذ الحكم فوراً بالنسبة لما يقضى به من حبس أو مراقبة . وأوضحت المادة أن التنفيذ القوي

يكون من كل حكم صادر ضد أولئك الأشخاص «في جنحة ماء فيستوى أن يكون الحكم صادرا في جنحة قسري أو ابتداء أو في أية جنحة أخرى أيا كان نوعها» .

١٤٨ - الأشخاص الموضعون تحت مراقبة البوليس لا يعتبرون من المتشردين ولا من المشتبه فيهم إلا إذا كانوا قد أُنشروا بصفة متشردين أو مشتبه فيهم إذ يجوز أن يكونوا تحت المراقبة من أجل جريمة أخرى غير التشرد أو الاشتباه ودون أن يكون سبق إندادهم بصفة متشردين أو مشتبه فيهم . فحينئذ يجب على القاضي عند الحكم عليهم بالحبس أن يقرر الكفالة التي يجب عليهم تقديمها لإيقاف التنفيذ ما لم يكونوا في حالة من الأحرار التي يجوز أو يجب فيها الحكم بالتنفيذ فوراً (قارن مجلة المراجعة مذكرة رقم ٦ بحصرية سنة ١٩٠٥ و ٢ بحرية سنة ١٩٠٨ و ٢ بحصرية سنة ١٩٠٩ و ٢ بحصرية سنة ١٩١٣) .

١٤٩ - العود - تنص المادة ١٨٠ ث ج على وجوب تنفيذ الحكم فوراً إذا كان صادرا على متهم « من قوى السوابق » . ويبرر النص الفرنسي من ذلك بكلمة (récidiviste) أي عائد . فعبارة « من قوى السوابق » المستعملة في النص العربي يجب أن تفهم كما يؤخذ من النص الفرنسي بالمعنى القانوني لكلمة عائد طبقا للمادة ٤٨ ج (مجلة المراجعة رقم ٢ بحرية سنة ١٩٠٧) .

١٥٠ - الانحجار بالمواد الخطرة واستعمالها - تنص المادة ٤٠ من القانون رقم ٢١ الصادر في ١٤ أبريل سنة ١٩٢٨ بوضع نظام للانحجار بالهندرات واستعمالها على أنه « لا يجوز الحكم بإيقاف تنفيذ الحبس لمن يحكم عليه في جريمة من الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون ، وتكون الأحكام واجبة التنفيذ فوراً ولو مع حصول استئنافها » .

١٥١ - أحكام الإصلاحية - لم ينص قانون تحقيق الحسابات على أن الأحكام الصادرة بأمرال مجرم صغير إلى مدرسة إصلاحية تكون واجبة التنفيذ فوراً . فيجب إذن إيقاف تنفيذ هذه الأحكام عند استئنافها . ولكن القانون رقم ٢ الصادر في ٩ مايو سنة ١٩٠٨ بشأن الأحداث المتشردين نص

في المادة ٧ من أن الأمر الصادر بمرسوم البشير المنشرد في مدرسة إصلاحية يكون واجب التنفيذ ولو مع حصول الاستئناف ، فيطبق حكم هذه المادة على مؤسستين المنشردين دون غيرهم .

١٥٢ - أحكام التأديب الجسدي - قضى المادة ٢٩٧ من تعليمات النيابة بأنه لما استأنفت النيابة حكما صادرا بالتأديب الجسدي فيجب حتما إيفاء تنفيذ ذلك الحكم . وقد جهل أن حكم التأديب الجسدي لا يقبل استئنافه من المتهم (مادة ٢٤٣ ت ج) .

١٥٣ - جرائم البطولات - إن المادة ٣٣٧ ت ج التي حلت محل المادة ٢٤٤ من قانون تطبيق الجنايات القديم قد سكنت مما كان في المادة القديمة من النص على أن الأحكام الصادرة في الجلسات والمخالفات التي تقع بالجلسة تكون واجبة التنفيذ فوراً ولو مع حصول استئنافها ، وبذلك يكون هذه الأحكام الآن خاضعة من حيث التنفيذ للشروط الواردة في القانون الجديد ، ويجب أن تكون الأحكام الصادرة في شهادات الزور التي تقع بالجلسة لا يصح أن يأمر الحاكم بتنفيذها فوراً أو تسكت عن تقديم دفع البيان (مادة المادة ٢٢٢ من مرسوم ١٩٠٥ ج ١٧٥٥٧) .

إلا أنه يجوز للقاضي أن يأمر بالتنفيذ فوراً طبقاً للتفسير الثالثة من المادة ١٨٠ ت ج التي سيأتي بيانها إذا أمر بالتعريض من المتهم عملاً بالفقرة الأخيرة من المادة ٢٣٧ ت ج (برافولان ١٩٠٥ ج ٧٢٠٥٢) .

١٥٤ - الأحكام الصادرة بالحبس على المتهمين المجهولين احتياطياً - تنص الفقرة الثالثة من المادة ١٨٠ ت ج على أنه "إذا كان المتهم مجهولاً حتماً احتياطياً يجوز للقاضي أن يأمر بتنفيذ الحكم بتوقيف مؤقتاً أو يأمر بالإفراج عن المتهم بالصيانة حسبما هو مفترق في الفقرة الثانية من المادة ١٥٥" .

١٥٥ - لأجل إجبار المتهم مجهولاً حتماً احتياطياً طبقاً للمادة ١٨٠ ت ج لا يكفي أن يكون قد صدر في حقه أمر بالتعريض بل يجب أن يكون هذا الأمر

قد نعد صلا، ولا يمكن اصبار من يكون محبوبا يقتضى حكم سابق كن يكون محبوبا اجتبايا، والقاضى الذى يحكم عليه بالخمس لا يجوز له طبقا لفقرة الثالثة من المادة ١٨٠ ث ج أن يفعل أمر تقدير مبلغ الكفالة (بما للمادة مذكورة محسومة ولم ٧٠٢ سنة ١٩٠٩).

١٥٦ - الأحكام الصادرة بالمحبس في الأحوال الأخرى -
قد استنى الشارع أثر الخلاف التبعيد بالنسبة للأحكام الصادرة بالمحبس في غير الأحوال السابق ذكرها، ولكنه ملق ذلك على شرط تقديم كفالة.

١٥٧ - فيمنعنى المادة ١٥٥ يوقف تنفيذ جميع الأحكام الصادرة بالمحبس في مواد المخالفات إذا قطعت الكفالة.

وبمنعنى المادة ١٨٠ يوقف التبعيد أيضا في مواد الجناح بكفالة إلا إذا كان الحكم صادرا على مارق أو منتشر أو مشبوه أو مائل أو محرر لمادة مخدرة فيجب تنفيذه فوراً، وإلا إذا كان المتهم محبوبا حيا اجتبايا فيجوز للقاضى أن يأمر بتعديد الحكم تمييزا مؤقفا أو يأمر بالانقراج عن المتهم بالكفالة.

١٥٨ - وقد أسندت هذه الطريقة من نصوص القانون الإنجليزي المختصة باستئناف أحكام المحاكم الجزئية مع تعديل وجير أدخل مراعاة لمصلحة المتهمين - راجع القانون المختص بالقضاء الجزئى الصادر في سنة ١٨٧٩ المادة ٣١ منه - (طبقات المحاكم).

١٥٩ - تقديم الكفالة - لا يوقف التنفيذ بقتضى المادتين ١٥٥ و ١٨٠ ث ج " إلا إذا علم المتهم كفالة بأنه إذا لم يتأنف الحكم لا يفتر من تنفيذه عند انقضاء مواعيد الاستئناف وأنه إذا استأنفه يحضر في الجلسة ولا يفتر من تنفيذ الحكم الذى يصدر " .

يجب من ذلك أن المتهم الذى يقدم الكفالة يقرم بأنه إذا لم يتأنف الحكم لا يفتر من تنفيذ العقوبة طه عند انقضاء مواعيد الاستئناف . وأنه إذا استأنفه :

(١) لا يفز من تنفيذ حكم الاستئناف، (٢) ويحضر في جلسة الاستئناف . فإذا أحل بواحد من هذين الالتزامين يسقط حقه في إيقاف التنفيذ وفي استرداد الكفالة . ويمكن أن يختلف التهم عن الحضور أمام المحكمة الاستئنافية ليضيق حقه في الكفالة حتى ولو حكم بإيداعه أو بتعديل الجلس إلى غرامة (بلغة المرافعة ٢٥ منه سنة ١٩٠٥ مع ٧ عدد ٤٧٠ بالمواسم الحزنية ٨ أكتوبر سنة ١٩٠٥ مع ٧ عدد ٤١١ ومادة ٩٩٤ من تعليمات النيابة) .

١٦٠ - وعلى ذلك تكون حالة التهم بعد الحكم الابتدائي كما يأتي :
« متى قدم التهم الكفالة بفرج عنه أو بترك على حاله من إطلاق حتى يتقضى بعباد الاستئناف فإذا كان قد رفع استئنافا بين مطلق الصراح حتى يحكم في الاستئناف وإذا لم يكن دفعه حتى سواء كانت النيابة استأنفت الحكم أو لا . وإذا كان التهم مطلق الصراح عند صدور الحكم عليه يجوز القبض عليه وجهه إلى أن يقدم الكفالة »
(تعليمات النيابة) .

١٦١ - وملاحظ المادة ٩٩٤ من تعليمات النيابة أن تختلف التهم المتأخر من الحضور في إحدى جلسات المرافعة بسبب المرض أو بحلة النطق بالحكم ليس فيه إخلال بشرط الكفالة لأن السبب في الحالة الأولى خارج عن إرادته والحالة الثانية وهي عدم حضوره في جلسة النطق بالحكم لا يترتب عليها أي عمل قضائي، ولكن إذا كان تأخير التهم بقصد محاولة الفرار من التنفيذ بأن طلب من عمل إقامته ولم يوجد فيكون أحل بشرط الكفالة .

وحكم بأنه لا يستبرأ التهم أحل بشروط الكفالة إلا إذا كان تأخيرته من الحضور في الجلسة مقرونا بنية الهرب من تنفيذ الحكم - مادة ٩٩٤ من تعليمات النائب العمومي - فلذا واطلب التهم على حضور الجلسات التي دعاؤها القضية أمام الاستئناف أكثر من خمس مرات ولم يخلف إلا في آخر جلسة لا تصح أنه أن الجلسة تأخرت فليرجى آخر فإن تحفه يكون بناء على مذكر مقبول ولا يترتب عليه سقوط حقه في الكفالة (سرا الإيعانة ٢٤ ماي سنة ١٩٢١ عمادة ٥ عدد ٦٦٤) .

١٦٢ — تقديم مبلغ الكفالة — في حالة ما إذا كان هناك عمل لإخفاف تنفيذ عقوبة الحبس يجب على قاضي محكمة أول درجة أن يبين في الحكم مبلغ الكفالة (مادتي ١٥٥ و ١٨٠) .

ويراعى في تقدير هذا المبلغ أن يكون كافيا لمنع المحكوم عليه من الهروب (مادة للرقابة رقم ٣ مودعة في ١٩٠٥) .

١٦٣ — فإذا لم تبين محكمة أول درجة مبلغ الكفالة جاز لهم أن يستأنف الحكم والمحكمة الاستئنافية أن تنظر هذه المسألة على حدة وتقدر الضمان الواجب دفعه للإفراج عن المتهم قبل نظر الموضوع لأنها لو انتظرت لمين نظر الموضوع لقأت الفرض المقصود من إخفاف التنفيذ (مادة ص ٢٨ نوفمبر ١٩٠١ ج ٦ ص ١٦٨٥، و ٥ ديسمبر ١٩٠٥ لفظ ص ٨٩) .

١٦٤ — تقديم الكفالة من غير المتهم — يجوز لغير المحكوم عليه أن يدفع الكفالة المقررة في الحكم لإخفاف التنفيذ . وقد اختلفت المساكم فيما يكون صاحب المبلغ في هذه الحالة : قضى بعضها بأن دفع الكفالة من المالك بما لا يحصل النفع مالكا لما ولكنه يعتبرها تابعا عن المحكوم عليه في النفع لرفوضوا يريد من عمله معصية المحكوم عليه وإنما طرضا إزاء المبلغ الذي دفعه وحل أي فرض من هذه القروض يستند المبلغ قانونا لمولوا المحكوم عليه ويجوز لهائسه أن يجوز عليه وليس لقائ من دفع المبلغ حق الجزاء عليه (سرا لابتدائية ١٥ يناير ١٩٠٧ حقوق ٢٢ ص ٢٦٢، و صوف الجزية ٢٧ نوفمبر ١٩٢٨ مادة ٩ ص ٢١٢) .

وقضى البعض الآخر برباها الرابع بأن الكفالة المتصورة عليها في المادتين ١١٠ و ١٥٥ لتحقيق جنايات الفرض منها ضمان قيام المتهم بالتزامات خاصة فلذا دفع شخص أثر هذه الكفالة كان فرضه ضمان للثمة النيابة العمومية في تنفيذ ما ألتم به فهي من قبيل عقد الكفالة للذني إذ أنها عقد به يقرم إنسان بأداء دين إنسان آخر إذا كان الآخر لا يؤديه ويجوز الكفالة بدون علم المدين بها (مادة ٤٩٥ مدني) ويرأ الكفيل بجود براءة المدين (مادة ٥٠٩ مدني) .

فإذا قام للثمة بما ألتم به تكون

فثبت قد برئت وبرئت معه دمة الكفيل وفي هذه الحالة يسقط الكفيل للمبلغ الذي طلب ولا يجوز الجز عليه لمن على التهم ويصح الجز عليه لمن على الكفيل (تقارير اللجنة ٢١ أكتوبر سنة ١٩٢١ ع ٢٤ د ٦٧٥٥، وإعلان اللجنة ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٢٢ مادة ٢ ص ١٢٧، واسمى بطلان اللجنة ٩ ديسمبر سنة ١٩٢١ ع ٢٦ د ١١١٥٠).

الأمر الثاني - طرح القضية على محكمة ثاني درجة

١٦٥ - الفكرة العامة - الاستئناف يطرح على محكمة ثاني درجة نظر القضية التي حكم فيها في أول درجة مع ملاحظة : (١) أنه لا يطرح على محكمة ثاني درجة إلا الوقائع التي بحثها محكمة أول درجة . (٢) في الحدود المعبية في تقرير الاستئناف . (٣) وبالقيود الناتجة من صفة المستأنف . (٤) ومع ذلك فقد يثبت هذا الأمر بصفة استثنائية في حالة امتزاج موضوع الدعوى من محكمة أول درجة وسائر هذه القطر الأربعة فيما يلي :

(١) في الوقائع التي تطرح على محكمة ثاني درجة

١٦٦ - التفتيد بالوقائع التي طرحت على محكمة أول درجة - الاستئناف يطرح على محكمة ثاني درجة جميع الوقائع التي سبق طرحها على القاضي الابتدائي (بيان على ٦ ن ٢٠٢١، وإعلان مادة ٢٠٢ ن ١١١١، وبيان مادة ٢٦ ن ٧٢٨ ر ٧٢٩).

١٦٧ - وبناء على ذلك إذا أخلت محكمة أول درجة الفصل في الدعوى بالنسبة لأحد المتهمين أو تهمه من التهم الواردة في الاطلاع وجب على المحكمة الاستئنافية متى رفع لها استئناف عام من النيابة أن تظر القضية برمتها وتضع في شأن ذلك التهم أو تلك التهمة دون أن تبت في التهمة إلى محكمة أول درجة (قرار ٢٢ مارس سنة ١٩٠١ ع ٢ ص ٢٢١ مصر الاستئنافية ١٠ نوفمبر سنة ١٩٢٧ مادة ٨ مادة ٢٥٠ سنة المرافعة مذكرة رقم ٨ في ١٢ مارس سنة ١٩٠١ وإعلان مادة ٢٠٢ ن ١١٣٠).

١٦٨ - ولكن ليس للمحكمة الاستئنافية أن تتفرق وقائع جديدة لم تطرح أمام محكمة أول درجة وإلا كان في ذلك حرمان التهم من مبدأ التقاضي في درجتين،

وهذا يطابق القاعدة التي تقرتها المادة ٣٦٨ من نصوص وقائي لا يجوز بمقتضاها أن تهكم في الاستئناف بملفات جديدة غير الطلقات الأصلية (مادة ٣٠٢٧ و ٣٠٢٨ و ٣٠٢٩).

١٦٩ - ويخرج عن ذلك أنه إذا كان البلاغ أو محضر ضبط الواقعة يتضمن إسناد حريتين مختلفتين ولم ترفع الدعوى أمام محكمة أول درجة إلا من جريمة واحدة فلا يجوز للمحكمة الاستئنافية أن تحكم في الجريمة الأخرى التي أضيفت (الوائح مادة ٣٠٢ و ٣٠٣ و ٣٠٤).

١٧٠ - وأنه لا يجوز للمحكمة الاستئنافية أن تصف على الجريمة التي حكمت بها محكمة أول درجة واقعة جديدة استندت عناصرها من محضر ضبط الواقعة أو من التحقيق الذي عمل في القضية ، وليس هذا مثلا أن تحكم على شخص بل جريمة هرب من المراقبة إنما كان قد حوكم ابتدئ من أجل نشر فقط ولا أن تحكم على شخص لتسرد إنما كان الاستئناف مرفوعا عن حكم قضى عليه بالمنع من أجل سرقة (الوائح مادة ٣٠٢ و ٣٠٣ و ٣٠٤ و ٣٠٥).

١٧١ - وإذا طرحت على المحكمة الاستئنافية وقائع ارتكبت في ظروف معينة فلا يجوز لها أن تستد لهم وقائع من نوعها ولكنها ارتكبت في ظروف أخرى (الوائح مادة ٣٠٢ و ٣٠٣ و ٣٠٤).

وقد حكم بأنه لا يجوز تعديل تهمة نصب مطروحة أمام المحكمة بتغيير زمن التسليم والشئ الذي حصل تسليمه (قصر ٢٧ ديسمبر ١٩١٢ تاريخ ١ عدد ٣٢) . وأنه إذا رمت الدعوى على شخص تهمة بأنه أصاب المني عليه في يده اليمنى إجابة أحدثت بأصابه عاهرة متدعية برأته المحكمة الاستئنافية فلا يجوز للمحكمة الاستئنافية أن تدرك المتهم في صدره المني عليه على رأسه ضراعا مخرجه عن أحماه زيادة من حشرين يوما لأنه ظاهر جليا أن المصوب على الرأس هو غير المصوب على اليد اليمنى وليس بين الجناية التي كان المتهم سائيا من قبل الجناية وبين الجريمة الجديدة أدنى ملاقة ولا اشتراك في الفعل الذي يكون أحدثت كلاهما (قصر ٧ نوفمبر ١٩٢٩ مادة ١٠ عدد ١١٦).

١٧٧ - إلا أنه إفتاكت البجعة تتكون من الحادة أو من وقائع متتالية
بجزء الحكة الاستثنائية أن تتكرر جميع الوقائع للكونة لما حتى ولو كانت حكة أول
درجة قد أغفلت بعضها . ففى جربة الرأ أو جربة الزمان لا يجوز الحكة الاستثنائية
أن تستند إليهم وقائع لم تطرح ليبحث إلا لائل مرة فى الاستثنائ (يوهان)
١٧٨-١٧٩ (١٧٢٥-١٧٢٦) .

١٧٤ - ولما حكم على شخص ابتدائيا قصبه في برج شخص من غير قصد ولا قصد ثم توفى المبنى عليه في الفترة بين الحكم الابتدائي والحكم الاستئنافي متأثرا بمرضه بجزء العقوبة الاستئنافية أن يحكم على المتهم بجرمة القتل خطأ لأنه لا توجد هنا واقعة جديدة ولا جريمة غشقة من التهمة الأصلية في تهمة القتل الكمية التي يجب على المحكمة الاستئنافية أن تقررها في مجموعها (البرهان مادة ٢٠٢ و ٢٠٣ و ٢٠٤ و ٢٠٥ و ٢٠٦ و ٢٠٧ و ٢٠٨ و ٢٠٩ و ٢١٠ و ٢١١ و ٢١٢ و ٢١٣ و ٢١٤ و ٢١٥ و ٢١٦ و ٢١٧ و ٢١٨ و ٢١٩ و ٢٢٠ و ٢٢١ و ٢٢٢ و ٢٢٣ و ٢٢٤ و ٢٢٥ و ٢٢٦ و ٢٢٧ و ٢٢٨ و ٢٢٩ و ٢٣٠ و ٢٣١ و ٢٣٢ و ٢٣٣ و ٢٣٤ و ٢٣٥ و ٢٣٦ و ٢٣٧ و ٢٣٨ و ٢٣٩ و ٢٤٠ و ٢٤١ و ٢٤٢ و ٢٤٣ و ٢٤٤ و ٢٤٥ و ٢٤٦ و ٢٤٧ و ٢٤٨ و ٢٤٩ و ٢٥٠ و ٢٥١ و ٢٥٢ و ٢٥٣ و ٢٥٤ و ٢٥٥ و ٢٥٦ و ٢٥٧ و ٢٥٨ و ٢٥٩ و ٢٦٠ و ٢٦١ و ٢٦٢ و ٢٦٣ و ٢٦٤ و ٢٦٥ و ٢٦٦ و ٢٦٧ و ٢٦٨ و ٢٦٩ و ٢٧٠ و ٢٧١ و ٢٧٢ و ٢٧٣ و ٢٧٤ و ٢٧٥ و ٢٧٦ و ٢٧٧ و ٢٧٨ و ٢٧٩ و ٢٨٠ و ٢٨١ و ٢٨٢ و ٢٨٣ و ٢٨٤ و ٢٨٥ و ٢٨٦ و ٢٨٧ و ٢٨٨ و ٢٨٩ و ٢٩٠ و ٢٩١ و ٢٩٢ و ٢٩٣ و ٢٩٤ و ٢٩٥ و ٢٩٦ و ٢٩٧ و ٢٩٨ و ٢٩٩ و ٣٠٠ و ٣٠١ و ٣٠٢ و ٣٠٣ و ٣٠٤ و ٣٠٥ و ٣٠٦ و ٣٠٧ و ٣٠٨ و ٣٠٩ و ٣١٠ و ٣١١ و ٣١٢ و ٣١٣ و ٣١٤ و ٣١٥ و ٣١٦ و ٣١٧ و ٣١٨ و ٣١٩ و ٣٢٠ و ٣٢١ و ٣٢٢ و ٣٢٣ و ٣٢٤ و ٣٢٥ و ٣٢٦ و ٣٢٧ و ٣٢٨ و ٣٢٩ و ٣٣٠ و ٣٣١ و ٣٣٢ و ٣٣٣ و ٣٣٤ و ٣٣٥ و ٣٣٦ و ٣٣٧ و ٣٣٨ و ٣٣٩ و ٣٤٠ و ٣٤١ و ٣٤٢ و ٣٤٣ و ٣٤٤ و ٣٤٥ و ٣٤٦ و ٣٤٧ و ٣٤٨ و ٣٤٩ و ٣٥٠ و ٣٥١ و ٣٥٢ و ٣٥٣ و ٣٥٤ و ٣٥٥ و ٣٥٦ و ٣٥٧ و ٣٥٨ و ٣٥٩ و ٣٦٠ و ٣٦١ و ٣٦٢ و ٣٦٣ و ٣٦٤ و ٣٦٥ و ٣٦٦ و ٣٦٧ و ٣٦٨ و ٣٦٩ و ٣٧٠ و ٣٧١ و ٣٧٢ و ٣٧٣ و ٣٧٤ و ٣٧٥ و ٣٧٦ و ٣٧٧ و ٣٧٨ و ٣٧٩ و ٣٨٠ و ٣٨١ و ٣٨٢ و ٣٨٣ و ٣٨٤ و ٣٨٥ و ٣٨٦ و ٣٨٧ و ٣٨٨ و ٣٨٩ و ٣٩٠ و ٣٩١ و ٣٩٢ و ٣٩٣ و ٣٩٤ و ٣٩٥ و ٣٩٦ و ٣٩٧ و ٣٩٨ و ٣٩٩ و ٤٠٠ و ٤٠١ و ٤٠٢ و ٤٠٣ و ٤٠٤ و ٤٠٥ و ٤٠٦ و ٤٠٧ و ٤٠٨ و ٤٠٩ و ٤١٠ و ٤١١ و ٤١٢ و ٤١٣ و ٤١٤ و ٤١٥ و ٤١٦ و ٤١٧ و ٤١٨ و ٤١٩ و ٤٢٠ و ٤٢١ و ٤٢٢ و ٤٢٣ و ٤٢٤ و ٤٢٥ و ٤٢٦ و ٤٢٧ و ٤٢٨ و ٤٢٩ و ٤٣٠ و ٤٣١ و ٤٣٢ و ٤٣٣ و ٤٣٤ و ٤٣٥ و ٤٣٦ و ٤٣٧ و ٤٣٨ و ٤٣٩ و ٤٤٠ و ٤٤١ و ٤٤٢ و ٤٤٣ و ٤٤٤ و ٤٤٥ و ٤٤٦ و ٤٤٧ و ٤٤٨ و ٤٤٩ و ٤٥٠ و ٤٥١ و ٤٥٢ و ٤٥٣ و ٤٥٤ و ٤٥٥ و ٤٥٦ و ٤٥٧ و ٤٥٨ و ٤٥٩ و ٤٦٠ و ٤٦١ و ٤٦٢ و ٤٦٣ و ٤٦٤ و ٤٦٥ و ٤٦٦ و ٤٦٧ و ٤٦٨ و ٤٦٩ و ٤٧٠ و ٤٧١ و ٤٧٢ و ٤٧٣ و ٤٧٤ و ٤٧٥ و ٤٧٦ و ٤٧٧ و ٤٧٨ و ٤٧٩ و ٤٨٠ و ٤٨١ و ٤٨٢ و ٤٨٣ و ٤٨٤ و ٤٨٥ و ٤٨٦ و ٤٨٧ و ٤٨٨ و ٤٨٩ و ٤٩٠ و ٤٩١ و ٤٩٢ و ٤٩٣ و ٤٩٤ و ٤٩٥ و ٤٩٦ و ٤٩٧ و ٤٩٨ و ٤٩٩ و ٥٠٠ و ٥٠١ و ٥٠٢ و ٥٠٣ و ٥٠٤ و ٥٠٥ و ٥٠٦ و ٥٠٧ و ٥٠٨ و ٥٠٩ و ٥١٠ و ٥١١ و ٥١٢ و ٥١٣ و ٥١٤ و ٥١٥ و ٥١٦ و ٥١٧ و ٥١٨ و ٥١٩ و ٥٢٠ و ٥٢١ و ٥٢٢ و ٥٢٣ و ٥٢٤ و ٥٢٥ و ٥٢٦ و ٥٢٧ و ٥٢٨ و ٥٢٩ و ٥٣٠ و ٥٣١ و ٥٣٢ و ٥٣٣ و ٥٣٤ و ٥٣٥ و ٥٣٦ و ٥٣٧ و ٥٣٨ و ٥٣٩ و ٥٤٠ و ٥٤١ و ٥٤٢ و ٥٤٣ و ٥٤٤ و ٥٤٥ و ٥٤٦ و ٥٤٧ و ٥٤٨ و ٥٤٩ و ٥٥٠ و ٥٥١ و ٥٥٢ و ٥٥٣ و ٥٥٤ و ٥٥٥ و ٥٥٦ و ٥٥٧ و ٥٥٨ و ٥٥٩ و ٥٦٠ و ٥٦١ و ٥٦٢ و ٥٦٣ و ٥٦٤ و ٥٦٥ و ٥٦٦ و ٥٦٧ و ٥٦٨ و ٥٦٩ و ٥٧٠ و ٥٧١ و ٥٧٢ و ٥٧٣ و ٥٧٤ و ٥٧٥ و ٥٧٦ و ٥٧٧ و ٥٧٨ و ٥٧٩ و ٥٨٠ و ٥٨١ و ٥٨٢ و ٥٨٣ و ٥٨٤ و ٥٨٥ و ٥٨٦ و ٥٨٧ و ٥٨٨ و ٥٨٩ و ٥٩٠ و ٥٩١ و ٥٩٢ و ٥٩٣ و ٥٩٤ و ٥٩٥ و ٥٩٦ و ٥٩٧ و ٥٩٨ و ٥٩٩ و ٦٠٠ و ٦٠١ و ٦٠٢ و ٦٠٣ و ٦٠٤ و ٦٠٥ و ٦٠٦ و ٦٠٧ و ٦٠٨ و ٦٠٩ و ٦١٠ و ٦١١ و ٦١٢ و ٦١٣ و ٦١٤ و ٦١٥ و ٦١٦ و ٦١٧ و ٦١٨ و ٦١٩ و ٦٢٠ و ٦٢١ و ٦٢٢ و ٦٢٣ و ٦٢٤ و ٦٢٥ و ٦٢٦ و ٦٢٧ و ٦٢٨ و ٦٢٩ و ٦٣٠ و ٦٣١ و ٦٣٢ و ٦٣٣ و ٦٣٤ و ٦٣٥ و ٦٣٦ و ٦٣٧ و ٦٣٨ و ٦٣٩ و ٦٤٠ و ٦٤١ و ٦٤٢ و ٦٤٣ و ٦٤٤ و ٦٤٥ و ٦٤٦ و ٦٤٧ و ٦٤٨ و ٦٤٩ و ٦٥٠ و ٦٥١ و ٦٥٢ و ٦٥٣ و ٦٥٤ و ٦٥٥ و ٦٥٦ و ٦٥٧ و ٦٥٨ و ٦٥٩ و ٦٦٠ و ٦٦١ و ٦٦٢ و ٦٦٣ و ٦٦٤ و ٦٦٥ و ٦٦٦ و ٦٦٧ و ٦٦٨ و ٦٦٩ و ٦٧٠ و ٦٧١ و ٦٧٢ و ٦٧٣ و ٦٧٤ و ٦٧٥ و ٦٧٦ و ٦٧٧ و ٦٧٨ و ٦٧٩ و ٦٨٠ و ٦٨١ و ٦٨٢ و ٦٨٣ و ٦٨٤ و ٦٨٥ و ٦٨٦ و ٦٨٧ و ٦٨٨ و ٦٨٩ و ٦٩٠ و ٦٩١ و ٦٩٢ و ٦٩٣ و ٦٩٤ و ٦٩٥ و ٦٩٦ و ٦٩٧ و ٦٩٨ و ٦٩٩

١٧٤ - تغيير وصف التهمة - لا يجوز الخلط بين تغيير الوقائع وتغيير الوصف القانوني لنفس الواقعة، فإن التهمة الاستكافية وإن كانت مطبقة بالوقائع التي طرحت على محكمة أقل درجة إلا أنها ليست مطبقة بالوصف الذي أعطى لها من تلك المحكمة كما أن محكمة أقل درجة لم تكن مطبقة بالوصف الذي أعطى لها من النيابة أو المدعي للدفع أو القاضي المصطفى إذ الواقعة نفسها هي التي تطرح لبحث المحكمة الاستكافية بنفس النظر عن كل قضية قانونية، ومن ثم يجوز لما أُنشأ تصحيح الوصف الخاطيء الذي أعطاه قاضي أول درجة لواقعة التهمة

(مستان مل ٥٩ ص ٢٨، وديوانان مادة ٢٠٦ و ١٣٧ و ديوان لوران ص ٢٣٠) .

١٧٥ - فلما أن تغير الوصف القانوني من نصب إلى خيانة أمانة لوسرة،
وبن سركة إلى نصب أو خيانة أمانة (راجع قسم ١١ مارس سنة ١٩١٦ ج ١٧ ص ٤٩٦،
أصول الإثبات ١١ و١٢ سنة ١٩٢٥، مادة ٦ ص ٤٤٢).

١٧٦ - ومن مرقاة آل إسماعيل مرقاة (قن = ديسمبر سنة ١٩١٤ م ١٧ ص ١١ رجبى تلك قن ٣٦ يناير سنة ١٩١٤ م ١٥ ص ٥٨) .

- ١٧٧ - ومن ضرب بالمادة ٢٠٦ ع إلى تعذيب على موظف عمومي
بالمادة ١١٨ أو ١١٩ ع (قضى ١٣ أبريل سنة ١٩٠١ ج ٢ عدد ٢٠) .
- ١٧٨ - ومن بلاغ كاذب إلى قذف (قضى ٣١ أكتوبر سنة ١٩٢٩ قضية رقم ٢١٧٩ من ٤٦ قضائية) .
- ١٧٩ - ومن بلاغ كاذب إلى إهانة إجرائية على القسوس من وجه القضاء
(قضى ١٣ ديسمبر سنة ١٩١٩ ج ٢١ عدد ٥١) .
- ١٨٠ - ومن زنا إلى دخول في منزل مسكون بقصد ارتكاب جريمة فيه
(قضى ٢٠ يناير سنة ١٩٣٠ قضية رقم ٤٣٩ من ٤٧ قضائية) .
- ١٨١ - ومن هتك عرض بالقوة إلى شروع في وقاع آتقى بغير رضاها
(قضى ٧ ديسمبر سنة ١٩٠١ ج ٤ عدد ٦٨) .
- ١٨٢ - ومن تقليد علامات تجارية (مادة ٣٠٥ ع) إلى تزوير في محركات
(مادة ١٨٣ ع) (قضى ٧ مارس سنة ١٩٢٩ قضية رقم ٩٧٢ من ٤٩ قضائية) .
- ١٨٣ - ومن اشتراك في الاتجار بمخدرات مغلوبة إلى اشتراك في احتراز المخدرات
المغلوبة (قضى ٢٢ مايو سنة ١٩٢٩ بحالمة ٩ عدد ٥٧٥) .
- ١٨٤ - ومن فعل أصل إلى اشتراك (قضى ١٢ فبراير سنة ١٩١٥ الرابع ٢
عدد ١٨٦) .
- ١٨٥ - ولكن يجب على المحكمة الاستئنافية حسم ما تريد تغيير وصف
التهمة أن تراعى ما قد يستلزمه حق الدفاع من وقت للتهم إلى الوصف الجديد
ليتمكن من الدفاع عن نفسه فيه (قضى ١١ فبراير سنة ١٩٠٣ ج ٤ عدد ١٠١ و ٢٥٠ فبراير
سنة ١٩٠٥ ج ٦ عدد ٤٨٢ و ٣٠ ديسمبر سنة ١٩٠٥ ج ٧ عدد ٢٢٧ و ٢٧ ديسمبر سنة ١٩١٣
فرانك ١ عدد ٢٣٠ و ٢٢ أبريل سنة ١٩١٧ ج ١٨ عدد ٢٨٧ و ٢٧ فبراير سنة ١٩٢١ ج ٢٤
عدد ٢١ و ٢١ مايو سنة ١٩٢١ بحالمة ٢ عدد ٤٢ و أول نوفمبر سنة ١٩٢٦ بحالمة ٧ عدد ٢٢٠)
- ١٨٦ - وقد استقر القضاء الفرنسي على أنه يجب على المحكمة الاستئنافية
أن تأخذ بأن الوقائع التي لا تنطبق على النص القانوني الواردة في الاملايين أن تبحث
من كلام نفسها فيما إذا كانت هذه الوقائع لا تدخل تحت نص آخر (لوحة مادة ٢ ٢
عدد ١٢٨٥) .

١٩٣ - النفوع وطرق النفع - انفاكات الوقائع التي تتلوهما
البحث في أول درجة هي فقط التي يجوز طرحها في الاستئناف وليس الأمر كذلك
بالنسبة للنفوع وطرق النفع . فان المحكمة الاستئنافية أن تنظر في جميع النفوع
التي يمكن توجيهها للدعوى المدوية وجميع الطرق التي يبرعها الخصوم أيضا
للمهمة أو النفع واركان جديدة . ذلك لأن القاعدة التي تحصر الدعوى في دائرة
واحدة في أول درجة ولا الاستئناف لا تنطبق مطلقا على المرافعة في تلك الدعوى ،
لانه انفاكات هذه القاعدة تعني بأن الدعوى الواحدة تنظر دفعتين وجب بالبساطة
ليكون طرها متبعا أن يكون حرا بحيث يمكن ابداء الطرق التي لم تكن لوحظت
في أول درجة (مسند على ١٣٠٢٢٥١٦ واوراق مادة ١٣٥٥٢٠٢) .

١٩٥ - كذلك يجوز محضوم أن يتسكرا بطرق الاجتهاد أو أوجه التي
 التي لم تستم الى محكمة أول درجة . فلهن مثلا أن يقتسوا حقوق ملكية لم يسبق
 عرضها لتقدير المحكمة أو يطلبوا سماح بعض شهود ... الخ (البرهان ٢٠٠ و ١٣٧) .

١٩٦ - إلا أنه لا يجوز التمسك بالامتناع بالصرح التي لا يمكن
 ابتلائها إلا قبل التكم في الموضوع . فلا يجوز مثلا الدع بطلان ورقة التكليف
 بالحضور لأنه يجب إبداء هذا الدع أمام محكمة أول درجة قبل سماح شهادة أول
 شاهد أو قبل المرافعة إن لم يكن هناك شهود ولا سقط الحق فيه (مادة ٣٣٦ متج) .

١٩٧ - ومع ذلك انما كلف الدع قد قدم الى محكمة أول درجة
 فرضته وحاز الحكم النهائي هناك فله التمسك بالحكم في نهائيا فلا يمكن تجديد دعا

المنع في الاستئناف . فمثلا اذا قضى حكم برفض دفع بدل الاحتصاص وصار هذا الحكم نهائيا لعدم استئنافه فلا يجوز للمحكمة الاستئنافية بعد ذلك عند نظرها الاستئناف المرفوع عن الموضوع أن تبحث في اختصاصها وتقبل الحكم الذي قضى باختصاص المحكمة (لوائح مادة ٢٠٢ و ١٣٩) .

١٩٨ - التنفيذ بالدعوى المطروحة على محكمة أول درجة -

لا تنظر المحكمة الاستئنافية غير الدعوى التي كانت مطروحة على محكمة أول درجة .

١٩٩ - وبما عليه لا يسوغ للمحكمة الاستئنافية أن تقضى على شخص

بالطوئة كفاعل أصلي أو شريك في الجريمة اذا لم يكن ضمن وحوكم ابتدائيا إلا كمتولى عن حقوق مدنية . ولكن يسوغ لها بالعكس أن تعتبر الفاعل الأصلي أو الشريك مسئولاً عن حقوق مدنية فقط لأنها في هذه الحالة لا تضيق شيئا على التهمة الأصلية بل تختلف منها جدا على اعتبار أنه مير ثابت بما أن الفاعل أو الشريك مسئول جنائيا ومدنيا (لوائح مادة ٢٠٢ و ١٣٣ و ١٤٤) .

٢٠٠ - كذلك لا يسوغ للمحكمة الاستئنافية أن تنظر الدعوى المدنية

اذا لم يكن سبق طرحها على محكمة أقل درجة . وبمادة أخرى لا يجوز للجنح عليه أن يدعى بحق مدني لأول مرة في الاستئناف اذ لا يجوز حرمان المتهم من التقاضي في أقل درجة مما يتعلق بالدعوى المدنية (نصر ٨ أبريل سنة ١٩٠٢ مع ١٩٨ د هـ و لوائح الاعانة ٢٢ مائة سنة ١٩٠٨ مع ٩ د هـ و لوائح مادة ٢٠٢ و ١٤٥) .

٢٠١ - ولا يسوغ لها تغيير صفة المدعى عليه في الدعوى المدنية فتحكم به

بالتعويضات بصفته ولي أبسه القاصر بعد أن حكم عليه ابتدائيا بصحته الشخصية (نصر ٣٠ يناير سنة ١٩٣٤ قضية رقم ٤٥٤ سنة ١٣٥٢ قضائية) .

٢٠٢ - ولا يسوغ لها أن تحكم بالتعويض على المتهمين بطريق التضمن

اذا لم يكن المدعى المدنى طلب من محكمة أقل درجة الحكم بالتضمن لأن الحكم في الاستئناف مخالف للقانون وعلى الأخص المادة ٣٦٨ من قضاة التي تنص على أنه لا يجوز أن تقدم في الاستئناف طلبات جديدة غير الطلبات الأصلية (نصر ٧ مارس سنة ١٩٢٧ مع مادة ٨ د هـ ١١١) .

٧٠٣ - مدى الأمر في حالة استئناف حكم باعتبار المعارضة
 كأن لم تكن - لن المبادئ والأحكام القضائية بعد أن تردت قبلا في بعض
 الأمر قد ثبتت أخيرا بصفة نهائية على أنب الاستئناف للرفع عن الحكم القاضي
 ب سقوط المعارضة واعتبارها كأنها لم تكن بسبب عدم حضور المعارض يناول هذا الحكم
 الأول الصادر غيابيا . وبناء على ذلك يكون من شأن المحكمة الاستئنافية أن تنظر
 في موضوع الدعوى بأكمله . وهذا الحل المطابق للعقل هو في الوقت ذاته مطابق
 كل المطابقة لمبادئ القضاء لأن الحكم بخلاف ذلك يبنى عليه حصر مفعول
 الاستئناف وجعله مقصورا على حكم سقوط المعارضة فلا يكون انذارا له أمام محكمة
 الاستئناف على الحالة التي كانت له أمام المحكمة الابتدائية وهذا غير جائز القبول
 في مصر ٩ مايو سنة ١٩١٢ ج ١٢ عدد ٩٩٨ و ١٩ يناير سنة ١٩١٨ ج ١٩ عدد ٢٥٥ و مصر الابتدائية
 ٥ برقه سنة ١٩٠٢ استئناف ٣ ص ٢٣٢ والإدارة الابتدائية ٨ فبراير سنة ١٩١١ ج ١٢ عدد ١٤١
 و ١٦ أبريل سنة ١٩١١ ج ١٢ عدد ١٤٢ و ملحق الابتدائية ٥ مايو سنة ١٩١٣ ج ١٢ عدد ١٢٣) .

٧٠٤ - مدى الأمر في حالة استئناف حكم بعدم قبول
 المعارضة شكلا - أما استئناف الحكم الصادر بعدم قبول المعارضة شكلا
 لزمها عدم المباد فلا يناول الحكم النهائي . بل يجب على المحكمة الاستئنافية أن
 تنصرف على بحث الحكم الصادر بعدم قبول المعارضة والتوصل فيما إذا كان التهم وبه
 قد استأنفه أم لا ، حتى إذا فرض وكان له وجه ألفت الحكم وردت القضية للمحكمة
 الأولى لتسير في نظر المعارضة ، وإن لم يكن له وجه في هذا الاستئناف أبدت الحكم .
 ورو هذه الحالة إذا كان المتهم لم يستأنف الحكم النهائي يصبح نهائيا بالنسبة له فالأمر
 عليه ، وإنما كان قد استأنفه فينظر استأنفه على حدة سواء أكان حاصلا في المبدأ
 أم في غير المبدأ ويفصل فيه بما يصحفه .

فالما تحيط المحكمة الاستئنافية بالنظر في الحكم الصادر بعدم قبول المعارضة إلى
 النظر في موضوع الدعوى ولم يكن مطروحا لها فتكون قد أخطأت خطأ جوهريا
 مبطلا للحكم (مصر ٢ يونيو سنة ١٩٣٠ قضية رقم ١٧٩٨ سنة ٤٧ قضائية) .

(٢) التحديد المتخصص عليه صراحة في تقرير الاستئناف

٢٠٥ - لا ترفع الدعوى الى المحكمة الاستئنافية إلا بالاستئناف ، فهي إذن مقبلة في قضائها بنصوص تقرير الاستئناف . وقد ذكرت محكمة النقض والابرام في حكم لما كان شراح قانون تحقيق الجنايات الفرنسيون قالوا عند تكليفهم حل اختصاص محكمة استئناف الجمع أن الدعوى لا تعتبر منظورة أمام محكمة الاستئناف إلا اذا رفع استئناف عن الحكم المرغوب طرده أمامها . فلا بد لا يعتبر مطروحا أمام محكمة الاستئناف إلا الأمور أو الأوجه الموجودة في الحكم الابتدائي ورفع اليها استئناف عنها فتكون ملطتها مقبلة بمشتملات ورقة الاستئناف . وليس لها أن تخرج منها الى مسطحات كره النظر فيها لم يرسم بتلك الورقة . وهذه القاعدة أبدعها رأى مجلس شورى الحكومة المصنق عليه في ١٢ نوفمبر سنة ١٨٠٩ من الامبراطور نابليون الأول ولا يزال العمل جاريا بها حتى الآن في محكمة النقض والابرام بباريس^١ (نص ٢٠ مائة ١٨٩٢ خرق ٨ ص ١١٠) .

٢٠٦ - والاستئناف إما أن يكون ملما أى مطلقا من كل قيد وإما أن يكون محددا أى مقصورا على بعض ماخص به الحكم . وهذا التحديد من حق جميع المصوم ، فملكه التهم والنيابة العمومية والدعى بالحق المدنى . ويلاحظ أنه لا حجة في تعيين مدى الاستئناف إلا بتقرير الاستئناف نفسه ، فالورقة التي قد تموز بيان أسباب الاستئناف والطلبات التي قد تبديها النيابة العمومية في الجلسة لا تأخر لها في هذا الشأن (البرقاد ١٠٢-١٠٣ ١٩٥٢) .

٢٠٧ - وهذه القاعدة أهمية خاصة فيما يتعلق بالنيابة العمومية لأنها لما كانت لا تملك التنازل عن الاستئناف فلا يحق لها سد أن ترفع استئنافا ملما أن تحد من آثار هذا الاستئناف بعمل لاحق له . أما باقى المصوم فيمكنهم بالتنازل عن الاستئناف المرغوع منهم بالنسبة لبعض أجزاء الحكم أن يقصروا استئنافهم على الأجزاء التي يريدون الطعن فيها .

تحتل الحكم إلا لمصلحة (تسجل ٢٠٢٥٠١، وبلغ المصلحة ١٤٨٥٢٠٢ وبلغت ٢٠٢٥٠١) (٧٣٤٥).

٢١٤ - وقد شرحت محكمة النقض والايام هذه القاعدة بقولها "إنه من الأصول القانونية أن الاستئناف المرفوع من التهم لا يطرح أمام محكمة الاستئناف النظر والفصل إلا فقط الحكم المضر بصالحه أو التي تضرر هو منها وليس لمحكمة الاستئناف أن تنزع إلى قسط الحكم التي صدرت في صالح المتهم إلا بوجود استئناف من جهة النيابة العمومية، ويصح من ذلك أنه لا يكون لمحكمة الاستئناف في حالة الاستئناف من المتهم فقط أن تحكم بإجراء أشد مما حكم به أولاً أو بشيء ينتج الشدة على المتهم لأنها ممنوعة في هذه الحالة من تغيير وصف التهمة عما رخصت إليها وتكييف الجريمة بكيفية جديدة وظروف متغيرة توجب الشدة لأن الحكم بعدم استئناف النيابة له صاير نهائياً فلا يتأتى تعصه وصلاً عن ذلك فالحكم بهذين الأمرين مطابق لمصالح المتهم ومقرر أنه لا يمكن أن ينتج التهم من استئناف الحكم على الأفراد إلا واحد من ثلاثة أشياء: الأول عدم مطابقته بالكلية، والثاني تخفيف العقوبة التي حكم عليها بها، والثالث إلغاء الحكم على حالة الأصلية. وقد أيدت هذا المبدأ المرجوع فيه إلى طغرات وتمكين السلطة لمحكمة النقض والايام الفرنسية بصدور حلة أحكام منها تقريره وأنه لا يمكن الحكم بما يستند أو ينتج شدة العقاب على المتهم إذا لم تستأنف النيابة وقد أشار إلى تلك الأحكام العالم فستن ميل بالجرم الأول من كتابه المسمى برائتك كرميل بصحيفة ٣٤٤ فقال إن أحكام المحكمة المذكورة تخص بأن ليس لقاضي الاستئناف في مصاد الجمع أن يحكم في حالة عدم رفع استئناف من النيابة العمومية بعدم الاختصاص بناء على أن الفعل الملبوس به التهم يكون جريمة (تخص ٥ برنة ٢١٨٩٢ حقوق ٩ من ١٥٩).

٢١٥ - ولكن هذه القاعدة لا تنفي أن لمحكمة الاستئناف بناء على استئناف المتهم أن تظهر أركان الجريمة التي أغفلتها محكمة أول درجة وتكمل الأسباب التي بنت عليها الحكم الذي أصدرته بل إن لم أن تستبدل تلك الأسباب بنبرها (البراهنة ٢٠٢٥٠١ ١٥٠٥ إلى ١٥٥٥).

٢١٨ - علم جواز الحكم على المتهم بقوة أشد - لا يحيد
 المحكمة الاستئنافية أن تقلد القوة على المتهم بناء على استثنائه ما دام أنه لم يرفع
 استئناف من النيابة (قضى ١٦ نوفمبر ١٨٩٥ قضاة ٣ ص ٢٥٥ ٢٦ ديسمبر ١٨٩٦
 قضاة ١٠ ص ٢٧٤ ٢٧ يناير ١٨٩٨ قضاة ٥ ص ١٢٧ ٢٨ مارس ١٨٩٩ قضاة ٧ ص ١٥٥
 ٧ مارس ١٩٠٥ استئناف ٤ ص ٣٩٤ ٧ ديسمبر ١٩٢٦ قضاة ٧ ص ٤٢٢ ٢٤ مايو
 ١٩٢٧ قضية رقم ٨١٩ ص ٤٤ (النيابة) .

٢١٩ - فلا يجوز لها أن تستبدل التهمة بالخمس . ويكون لثمة المحكوم عليه ابتدائياً بتهمة لارتكابه جريمة مطلقاً عليها بالتهمة أو الخمس أن لا يحضر بنفسه أمام المحكمة الاستئنافية وأن يرسل وكلاء عنه (مادة الابتدائية ٢ مرقم ٢ من ١٩١٣ ج ١٨ د ١٣٨ واسطول الابتدائية ٦ مرقم ٢ من ١٩١٩ ج ٢٠ د ٧٨) .

٢٢٠ - ولكن يجوز لها أن تستبدل الخمس البسيط بالخمس مع الشغل لمدة أقل لأن التهمة بالأصل وهو الخمس لا يتوجه لخمس في اختيار المحكمة أشدها وهو الخمس مع الشغل مخالفاً للقانون (قصر ٢٢ مرقم ٢ من ١٩١٦ ج ١٨ د ٧٨) .

٢٢١ - إذا رفضت المحورى السومية على متهم لأنه أزال حثاً بقصد اقتصاب جزء من ملك الغير وطلبت النيابة طاقه بالمادة ٣١٣ ج التي تنص على عقوبة التهمة أو الخمس في حالة إزالة الحد والخمس فقط إذا كانت الإزالة بقصد جبا الاقتصاب فتمت أمام محكمة أقل درجة ارتكابه الجريمة المنطبقة على التهمة الثانية التي تغطي بالخمس فقط ولكنها قضت بالتهمة واستأنف التهم الحكم دون النيابة لم يزل المحكمة الاستئنافية أن تحكم بالبراءة بحجة أن التهمة عقوبة غير قانونية بل يجب عليها تأييد الحكم الابتدائي القاضي بالتهمة لأن الحكم بالبراءة مفهومه أن التهم لم يرتكب جريمة مطلقاً عليها أو أن الجريمة لم تثبت عليه ولأن المادة ٣١٣ ج تشمل التهمتين وكان يجب حقيقة في حالة التهم توقيع عقوبة الخمس إلا أن العقوبة التي وقضت عليه هي العقوبة الخفيفة الواردة في المادة ١٠٠٠ وأنه وإن كان عدم استئناف النيابة حال دون تعديل الحكم والقضاء بالخمس الواجب في القضية إلا أن ذلك لا يكون سبباً في إبطال التهم من المقاب كلية (قصر ٦ مرقم ٢ من ١٩٢٨ مادة رقم ١١٥٧ من ١٥ مصاديق) .

٢٢٢ - ولا يجوز المحكمة الاستئنافية أن تستبدل المراقبة العادية بالمراقبة الخاصة للمصوص عليها كعقوبة أصلية بالتقوية الأخيرة من المادة السابعة من القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٢٣ (قصر ٢١ مرقم ٢ من ١٩٢٩ مادة رقم ٢١٥١ من ٢١ مصاديق) .

٢٢٣ - ولا يجوز لها أن تستبدل الأرسال إلى مدرسة إصلاحية بالفرامة أو الحبس ولو لمدة العصر أو مع إغفال التنفيذ لأن الأرسال إلى الإصلاحية لا يعتبر عقوبة حقيقية بل هو طريقة للتأديب والتقريب وغلا من الفرامة والحبس يعتبر عقوبة حقيقية وقد نطبقها نسوي لحالة المتهم (قضى ١٣ أكتوبر سنة ١٩٠٤ استغلال ٤ ص ١٤٩) . وإذا تبين للحكمة الاستئنافية أن المتهم المحكوم بإرساله للإصلاحية يزيد عمره على خمس عشرة سنة وجب عليها الحكم بإعدامه لأنه من جهة لا يجوز إرساله للإصلاحية ومن جهة أخرى لم يكن للحكمة أن تغير طريقة بسيطة اتخذت للتأديب والتقريب وتستبدلها بعقوبة حقيقية (قضى أول مارس سنة ١٩١٥ مع ١٧ عدد ٢١ و ٣٠ مارس سنة ١٩٢١ مع ٢٢ عدد ٢٢ ر.أ.أ.أ. سنة ١٩٢٦ مع ٢٨ عدد ٩٧ وطحا الابتدائية ٢١ مارس سنة ١٩١٨ مع ٢٠ عدد ١٧ والفرانز الابتدائية ٢٧ مارس سنة ١٩٢٥ طحا ٦ عدد ٢٧ و ٢ أغسطس سنة ١٩٢٦ مع ٢٨ عدد ٩٧) .

٢٢٤ - وإنما يجوز للحكمة الاستئنافية أن تستبدل عقوبة الحبس بالأرسال إلى مدرسة إصلاحية ولو أدى ذلك لوضعه فيها مدة أطول من مدة الحبس لأنه ما دام المفروض من إرسال المجرم حديث السن إلى مدرسة إصلاحية هو تربيته وإصلاحه فلا يطل بالحكم به تشديدا للعقوبة (قضى ٢٥ مارس سنة ١٩٠٨ مع ٩ عدد ٨٥) .

٢٢٥ - ولا يجوز لها أن تلجأ لإغفال التنفيذ لقضى قضى به بالحكم الابتدائي .

٢٢٦ - وإذا أدين المتهم ابتدائيا في مدة جرائم حكم عليه من أجلها بعقوبات متسلسلة فلا يجوز للحكمة الاستئنافية إذا استبعدت إحدى هذه الجرائم أن ترفع مقدار العقوبة المحكوم بها من الحرية الأخرى ولو لم يزد هذه العقوبة من مجموع العقوبات المحكوم بها ابتدائيا ، كما أنه لا يجوز لها أن تشدد العقوبة المحكوم بها عن إحدى الجرائم مع تخفيف العقوبة المحكوم بها من حرية أخرى (البراهان مادة ٢٠٢ و ١٧٥) .

٢٢٧ - ولكن إذا حكم على المتهم ابتدائيا بعقوبة واحدة من عدة جرائم جاز للحكمة الاستئنافية إذا استبعدت إحدى هذه الجرائم مع عدم جرمها أن تزيده مقدار هذه العقوبة من الجرائم الأخرى التي اعتبرتها نابتة .

وقد قصت بذلك محكمة القضا والإبرام في حكم قررت فيه أن المبدأ الذي يجوز على محكمة الاستئناف تشديد العقوبة على المتهم ما دامت النيابة لم تستأنف الحكم الابتدائي إنما يقصد منه قدر العقوبة التي يعتبر في هذه الحالة حدا أقصى لا يجوز لمحكمة الاستئناف أن تتفاد في هذا الشأن ولا يتناول هذا المبدأ المسائل الأخرى لا تحتفظ محكمة الاستئناف بالحرية في تقدير جميع الأركان الأخرى الخاصة بالعقوبة المستأنة ولا سيما بالنظر في صواب النظر عن بعض التهم التي يكون الحكم الابتدائي اعتبرها ثابتة وحكم بها جميعا بعقوبة واحدة عملا بالمادة ٣٣ من قانون العقوبات وفي هذه الحالة يكون لمحكمة الاستئناف أن تزيد عن التهمة أو التهم التي اعتبرها ثابتة مقدار هذه العقوبة الواحدة التي قضى بها الحكم المستأنف سواء من هذه التهمة أو التهم الأخرى التي اعتبرها ثابتة معها، وذلك لأنه مهما يكن سبب العقوبة التي يطبق بها هي لم تزد في الواقع، وعلى ذلك يكون المبدأ القائل بأن استئناف المتهم وحده لا يصح أن يسمى حائلا قد روي تماما، وإن هذه الإختبارات لا يجوز الخروج عنها إلا في حالة واحدة يقضي بها مبدأ قانوني آخر وهي حالة ما إذا كانت التهمة التي رخصتها محكمة الاستئناف تسع بإبلاغ العقوبة إلى القدر الذي حكم به وكانت التهم الأخرى التي أسندت بها محكمة الاستئناف لا تنطبق عليها إلا عقوبة تصل نهايتها من القدر الذي قضى به الحكم المستأنف (نفسه ٨ نوفمبر سنة ١٩٢٨ ١٩٤٩ ٢٩ ١٢٢٥).

٢٢٨ - عدم جواز إضافة عقوبة تكميلية - لا يجوز العقوبة

الاستئنافية بناء على استئناف التهم وحده أن تضيف على العقوبة الأصلية عقوبة تكميلية أخفها قاضي أول درجة كالصاعدة والمراقبة (البرلمان مادة ١٠٢-١٧٧ ١٧٨٥ و١٧٩٤ ٧٣٤٥٢).

٢٢٩ - عدم جواز الحكم بعدم الاختصاص - يقتضي

الفقرة الأخيرة من المادة ١٨٩ تحقيق جنائز لا يجوز لمحكمة الاستئناف بناء على استئناف التهم وحده أن تحكم بعدم اختصاصها إذا وجدت غرائز أحرف على

على أن الواقعة جناية (تقضى ٢ نوفمبر سنة ١٩٢٧ قضية رقم ٢٠٠٤ سنة ٢٤ قضية ٢ روى سوف الابتدائية ١١ فبراير سنة ١٩٢٥ ج ٢٦ ط ١٠٠) -

٢٣٠ - علم جواز زيادة التعويضات - لا يميز المحكمة الاستئنافية بناء على استئناف التهم وحده أن تزيد مقدار التعويضات المحكوم بها عليه المدعى بالحق المدني .

وإذا كانت محكمة أول درجة لم تحكمت بالتعويضات على عدة متهمين غير متضامن فرأت المحكمة الاستئنافية إخراج بعض هؤلاء المتهمين وجب أن لا يزيد مقدار التعويض الذي تحكم به على الباقين مما يخصهم في المبلغ المحكوم به ابتدائياً (تقضى ١٧ أبريل سنة ١٩٢٠ قضية رقم ١٠٧٠ سنة ٢٧ قضية ١) -

٢٣١ - أثر استئناف النيابة العمومية - استئناف النيابة العمومية يرفع في مصلحة الهيئة الاجتماعية لضمان حسن سير المصلحة، ولما فهو بيد المدعى إلى حالتها الأولى سواء من جهة الإثبات أو من جهة التقي (البرلمان مادة ٢٠٢ و ٢٣٧ ودرامولان ١٧٣٦ و ٢٢ تقضى ١١ فبراير سنة ١٩١١ ج ١٢ ط ١٦) -

٢٣٢ - وبناء على ذلك يميز المحكمة الاستئنافية في حالة رفع استئناف من النيابة أن تشدد العقوبة المحكوم بها على المتهم مهما كانت طلبات النيابة في المصلحة مادام استئنافها طاعاً (تقضى ٢٢ يناير سنة ١٩٠١ استقلال ٢ ص ٤٩ و ٢ نوفمبر سنة ١٩٠٤ استقلال ٤ ص ٧٢) -

فاستئناف النيابة يكفي لتشديد العقوبة وإن طلبت التأييد ورغم كونها لم تكن في الضرر إن كل الاستئناف رفع منها لفة العقوبة أو غلطاً في التطبيق (تقضى ١ مارس سنة ١٩٠٤ استقلال ٢ ص ٦٨) -

والمحكمة المطروح أمامها الاستئناف ليست ملزمة بطلبات عضو النيابة في المصلحة بل هي حرة في توزيع الأحكام ما دامت النيابة مستأنفة (تقضى ٢٩ مارس سنة ١٩٠٢ استقلال ٦ ص ٤١) -

٢٣٣ - إلا أنه إذا حكم على المتهم غيابياً بالعقوبة فلم تستأنف النيابة هذا الحكم النهائي وعارض فيه المتهم وحكم بإعادة واستأنفت النيابة حكم البراءة فيس

للعكبة الاستئنافية إذا ألفت هذا الحكم أن تقضى بقوة أشد من التي حكمت بها محكمة أول درجة غيابيا، من جهة لأن النيابة لم يكن لها قانونا إلا الوصول إلى العقوبة التي قضى بها الحكم للنائب الابتدائي بما أنها لم تستأنف ذلك الحكم، ومن جهة أخرى لأنه لا يصح أن يضار المزمع بعمله، لما دام المتهم هو الملقى طرأ وهو الذي كان في الواقع سببا في إصدار حكم البراءة ولم يقصد بمعارضته إساعة مركزه بل كان يسعى للبراءة أو على الأقل لتخفيف العقوبة فلا يجوز لمحكمة الاستئنافية أن تقضى عليه أكثر مما قضى به الحكم للنائب الابتدائي (قضى ١٩ بوه سنة ١٩٢٠ قضية رقم ١٥١٥ سنة ٢٧ قضائية).

٢٣٤ - ويجوز لمحكمة الاستئنافية إذا كان الاستئناف مرفوعا من النيابة أن تطبق مواد القود وتوقع عقوباته ولو أن النيابة لم تطلب تطبيقها إلا لأول مرة في الاستئناف (الكتاب سرائل مايو سنة ١٩٠٠ ج ٢ ص ١٠٩).

٢٣٥ - ويجوز لها أن تصيب أيا من الطوابت التكميلية التي أعطاها محكمة أول درجة (البراهان مادة ٢٠٢ و ٢٢٩).

٢٣٦ - وأن تقضى في التهم التي استبعدتها محكمة أول درجة (البراهان مادة ٢٠٢ و ٢١٠).

٢٣٧ - وإذا وجدت قرائن أحوال تدل على أن الواقعة جنابة تحكم بعدم اختصاصها وتأمير بالقبض على المتهم وصحة أن رأيت محلا للقبض عليه وتحويل القضية على النيابة (مادة ١٨٩ م ج).

ولها أن تحكم بعدم اختصاصها لاخبار الواقعة جنابة ولو كانت النيابة طلبت أمام محكمة أول درجة اعتبارها جنمة واختصاص المحكمة بنظرها (قضى ٢ مارس سنة ١٩٢٤ مادة ١٠).

٢٣٨ - ويجوز لمحكمة الاستئنافية تغيير وصف التهمة بشرط عدم ادخال أي عنصر جديد لم يسبق طرحه على محكمة أول درجة تحكم فيه وبشرط مراعاة ما قد يستتره حق الدفاع من تنويه التهم إلى الوصف الجديد ليتسنى من الدفاع من قضاة فيه (راجع فيما يتعلق بالأعداد ١٦٨ الى ١٨٩).

٢٣٩ - وقد قلّم القول بأن استئناف النيابة بيد الدعوى إلى حالتها الأولى سواء من جهة الثبوت أو من جهة النفي . ففائدة تلكه لا على الاتهام فقط إذا لم يكن مختصا بالحكم بل على المتهم أيضا إذا حكم عليه ظلما . ويجوز أن ينهى عليه إذن تخفيف العقوبة أو الحكم بالإبراء (نفس ١١ فبراير سنة ١٩١١ ج ١٢ ص ١٤٩ و ٢٤١ أبريل سنة ١٨٩٨ فصل ٥ ص ٢٢١ ، وفقا للإبادة ٢٩ يوليو سنة ١٩٠١ ج ٣ ص ٤٤) .

٢٤٠ - ولكن استئناف النيابة لا يسرى إلا على الدعوى العمومية ولا تأثيره مطلقا على الدعوى المدنية .

وإذا خفضت محكمة أولى درجة براءة المتهم ورفض الدعوى المدنية فاستأنفت النيابة دون المدعى بالحق المدني لم يحز المحكمة الاستئنافية أن تلغى الحكم إلا فيما يختص بالطعنة فقط دون التعويض لأنه صدم رفع استئناف من المدعى المدني أصبح الحكم الابتدائي نهائيا بالنسبة له (نفس ٢٤ يناير سنة ١٨٩٧ فصل ٤٠ ص ١٤٥ ، مائة فبراير سنة ١٩١٣ ج ١٥ ص ٤٤٣ وأوله فبراير سنة ١٩٢٩ ج ٢٧ ص ١١٢) .

وإذا خفضت محكمة أولى درجة بالزام المتهم بدفع تعويض للمدعى بالحق المدني لم يحز المحكمة ثاني درجة بناء على استئناف النيابة وحدها أن تحكم عليه بتعويض أكثر مما حكمت به محكمة أول درجة (نفس ١٧ أبريل سنة ١٩٢٠ ص ١٠٤٤ و ١٢١) .

٢٤١ - وإذا خفضت محكمة أول درجة بصدور قبول للتحريين المدنية والجنائية استنادا إلى أنه لا يجوز له رفع طلبه إلى المحكمة المدنية أنت يرفضه إلى محكمة جنائية فاستأنفت النيابة هذا الحكم بفردتها دون المدعى بالحق المدني وخفضت محكمة ثاني درجة يجوز نظر الدعوى وبإطاعة القضية إلى المحكمة الجزئية لتتصل فيها فلا يكون للدعوى المدنية الحق في التدخل أمام هذه المحكمة مرة أخرى بعد أن أجهت إليها القضية بموجب الحكم الذي أصدرته المحكمة الاستئنافية بناء على استئناف النيابة كما أنه لا يجوز للمحكمة قبول هذا التدخل والحكم للدعوى المدنية طلبا به (نفس ١٠ أبريل سنة ١٩٢٠ ص ١٠٤٤ و ١١٦) .

٢٤٢ - وإنما قضت محكمة أول درجة على المتهم بالتسوية والتعويض المدني لم يميز المحكمة الاستئنافية لأنها حكمت بالبراءة بناء على استئناف النيابة أن ترفع عنه التعويض المحكوم به عليه الذي للمدعي مدعى للمتهم لم يستأنف الحكم الابتدائي (البرلمان لسنة ١٩٥٤-٥٢ و١٩٥٤-٥٢ و١٩٥٤-٥٢).

٢٤٣ - أثر استئناف المدعي بالحق المدني - لا يمس استئناف المدعي بالحق المدني إلا بحقوقه المدنية دون غيرها (قاعدة ١٧٦ تحقيق جبايات).

ولما رفع الاستئناف من الذي بالحق المدني وحده نفس المحكمة الاستئنافية أن تنظر إلا في الحقوق المدنية ولا شأن لها فيما يتعلق بالمعنى العمومي لأن الحكم الصادر فيها قد حاز قوة الشيء المحكوم فيه نهائيًا حيث لم يرفع عنه استئناف لا من النيابة ولا من المتهم (البرلمان لسنة ١٩٥٢-٥٢).

٢٤٤ - ينفي على ذلك أنه إذا كان الحكم الابتدائي صادرًا بالبراءة ورفض المعنى المدنية واستأنفه المدعي المدني دون النيابة لم يميز المحكمة الاستئنافية أن تحكم بالتسوية وإنما حكمت بها وجب رفض الحكم ورفع التسوية عن المتهم مع إلغاء التعويض المحكوم به الذي للمدعي (تقضى ٢٢ أبريل سنة ١٩٩٨ عدد ٥ ص ٢٢٧ وراجع بهذا المعنى تقضى ٢٢ أبريل سنة ١٩٩٤ ج ٢٥ ص ١٢٥).

٢٤٥ - وإنما كان الحكم الابتدائي صادرًا في تهمة تبديد بضم جواز إثبات تسليم شهادة الشهود ومن ثم براءة المتهم ورفض المعنى المدنية لم يميز المحكمة الاستئنافية بناء على استئناف المدعي المدني وحده أن تحكم بإلغاء الحكم المتأفف وإجبار الواقعة نصًا ورد القضية إلى محكمة أول درجة لتظر الموضوع لأنها تلك تكون تطلبت اختصاصها وسلطانها بتقضى حكم البراءة التي اكتسب لصفة الشيء المحكوم به إذ الاستئناف كان مرفوعًا لها من الذي للمدعي فقط واختصاصها في هذه الحالة كان يجب أن يقتصر على البحث فيما يتعلق بالحقوق المدنية طبقًا لقاعدة ١٧٦ تحقيق جبايات (تقضى ٢ فبراير سنة ١٩٩٧ ج ١٨ ص ٤١).

٢٤٦ - كذلك لا يبيع استئناف للدعي بالحق المدني تمسديد الطروقة
المحكوم بها على التمس، كما أنه لا يبيع تعديلها في مصلحة المحكوم عليه (البرهان مادة
٢٠٤٢، ٢٠٦، ٢٠٧، ٢٠٨).

٢٤٧ - وعطى المساعدة المختصة حتى في حالة ما إذا كانت الدعوى
مرفوعة مباشرة من المدعي بالحق المدفوع .

وقد قضت محكمة القضا والايرام بأنه لا صحة لما يقال من أن المدعى بالحق
المدنى إما رفع دعواه مباشرة لمحكمة الجناح وحرك بها الدعوى العمومية وصدر الحكم
على غير مصلحته وأساقف يكون لاستئناف أثر في تحريك الدعوى العمومية أمام المحكمة
الاستئنافية كالدعوى المباشرة و تحريكها أمام محكمة أزل درجة لأن القضا والفضلاء
في فرنسا منذ فرق الكتاب بين حق الإلهام العام وحق الحق عليه وقيل صدور القانون
الفرنسى وبعد صدوره جازيان على اعتبار أثر تحريك الدعوى العمومية متبنا يزداد رفع
الدعوى المدنية مباشرة أمام محكمة الجناح لكناية هذا القدر من تحريكها في اتصال
القضاء به اتصال بالدعوى المدنية . أما ما يجرى بعد ذلك في الدعوى العمومية
من طلب العفوية واختلاف الأحكام القاصدة فيها فهو من أعمال إلتئها ومباشرتها
التي تختص بها النيابة العمومية دون غيرها . وقد استند الإجماع على ذلك في فرنسا
بعد أن أقر مجلس شورى الدولة بذلك في ١٢ نوفمبر سنة ١٩٠٦ - راجع هنا
في الجزء السادس من فستان على شرح تحقيق البعثات صحيفة ٨٠٩ الطبعة الثانية
خطا من رأى أن استئناف المدعى بالحق المدنى للحكم الصادر على غير مصلحته
ودعواه المباشرة لمحكمة الجناح يحرك الدعوى العمومية أمام محكمة الاستئناف تحريك
دعواه لما أمام محكمة أزل درجة - (نص ٢٨ فبراير سنة ١٩٢٩ على ١٧٣٨٥٥٩ ر
الفرق ١٠ أكتوبر سنة ١٩٢٤ قضية رقم ١٧٠٥ من ٤٦ لفتية ٧٠ وروية ١٩٢٧ على ١٠
١٩٢٩ - ريكسك ذلك على الإعتابة ١٠ صحيفة ١٩٢١ على ٢ ص ١٨٩) .

٢٤٨ - وتطبق هذه القاعدة أيضا حتى على دعوى الزنا التي لا يجوز رفعها إلا به على شكوى الزوج - صحيح أن التلويح قيد حرية مباشرة الدعوى للسومية في هذه الجزية بوجه تعريضها للإبشاع على شكوى الزوج (مادة ٢٣٥ ج) ومنه الزوج حتى إيقاف مباشرتها في أي وقت شاء بخلافه عن شكواه (مادة ٢٣٦ ج)

إلا أن الاستئناف التي وضعها المشرع للقواعد العامة تنفذ عند هذا الحد وليس في القانون ما يزيل الزوج حق مباشرة الدعوى العمومية بدلا من النيابة صاحبة هذا الحق كما أنه لم يرد في باب الزنا أي استثناء للقاعدة المقررة في المادة ١٧٦ ج التي تنص بقبول استئناف المدعي بالحق المدني فيما يتعلق بمطالبة دون غيرها ، ويجب إذن تطبيق هذه القاعدة في مادة الزنا أسوة بغيرها من المواد (مستند مل ٧٦٤ ٥٢ وبراءات مادة ٢١٠ ٥٢٠ ٢١١) .

٢٤٩ - ويستثنى المشرع والمحاكم في فرنسا من القاعدة المطبقة حالة ما إذا كانت محكمة أقل درجة لم تنظر في موضوع الدعوى كأن تكون حكمت بإلغاء الفصل فيها أو بعدم اختصاصها بنظرها . في هذه الحالة يجوز للمحكمة الاستئنافية إذا ألغت الحكم الابتدائي بناء على استئناف المدعي بالحق المدني أن تتبرع بموضوع الدعوى العمومية والمدنية من محكمة أول درجة ولحكم فيها ما طبقا المادة ٢١٥ من قانون تحقيق الجنايات الفرنسي (براءات مادة ٢٠٢ ٥١٧ ١٢٢٠) ويمكن ذلك (مستند مل ٢٠٥١ ٥١) .

٢٥٠ - ولقد نصت محكمة النقض والابرام المصرية أولا بما يوافق هذا الرأي إذ قررت أنه إذا رفع المدعي للدعي دعواه مباشرة إلى محكمة الجمع حكمت بعدم الاختصاص لأن الواقعة جناية فتساقط المدعي للدعي لهذا الحكم لأنه يترتب على استئنافه حتى في حالة ما إذا كانت النيابة العمومية لم تساقط الحكم أن تنظر المحكمة الاستئنافية في الدعوى جميعا فتفصل في مسألة الاختصاص وفي الموضوع أيضا إذا أثنى الحكم المستأنف - فالجوز تحقيق جناية المادة ٢٠٢ ن ٢٠٩ وما بعدها - وحق المدعي في رفع دعواه مباشرة وتحريك الدعوى العمومية يشمل حقه في التماسي أمام درجتي لا فيما يتعلق بمطالبة المدنية فقط بل فيما يتعلق بالنتيجة الاستئنافية المترتبة عليه من تحريك الدعوى الجنائية وطرحها على بساط البحث حتى لا تتعرض حقوق المدعي للدعي إذا لم تساقط النيابة حكم الجرائع مع أن الدعوى المباشرة لم توضع إلا صيانة لهذه الحقوق في حالة ما إذا تخلفت النيابة عن رفع الدعوى العمومية (نقض ٢٤ يناير ١٩٢٠ ج ٢١ مد ١١) .

٢٥١ - ولكنها عدلت من هذا الرأي وقضت بأنه اذا رفع المذعى بالحق المدني دعواه مباشرة الى محكمة الجنيح غشكت بعدم الاختصاص لأن الواقعة مخالفة (كنا) فاستأنف هذا الحكم فان استئنافه لا يخول المحكمة الاستئنافية الحق في نظر موضوع الدعوى العمومية والمدنية لأنه لا خلاف في أن استئناف المذعى بالحق المدني بطبيعة تعلقه بمفرقه المدنية لا يطرح أمام المحكمة الاستئنافية إلا الدعوى المدنية في حدود ما هو مستأنف من الأحكام الصادرة فيها . وأنه ليس بالقانون المصري نص مماثل المادة ٢١٥ من قانون تحقيق الجنايات الفرنسي يوجب حل محكمة استئناف الجنيح اقتراح موضوع الدعوى العمومية والمدنية في بعض الأحوال (كالمادة التي نحن بصددنا) والفصل فيها . وأنه لا يصح في مصر الأخذ بفقهاء هذا النص لو ردد في القانون الفرنسي استثناء لأصل عام هو حل سلطة المحكمة الاستئنافية بما يطلب منها فيما قام عليه الاستئناف أمامها من طريقه . وأنه لا صحة لما يقال من أن المذعى بالحق المدني اذا رفع دعواه مباشرة لمحكمة الجنيح وحرك بها الدعوى العمومية وصدر الحكم على غير مصلحته واستأنف يكون لاستئنافه أثر في تحريك الدعوى العمومية أمام المحكمة الاستئنافية كأثر دعواه المباشرة في تحريكها أمام محكمة أول درجة لأن الفقه والقضاء في فرنسا جاريان على اعتبار أثر تحريك الدعوى العمومية منها بمجرد رفع الدعوى المدنية مباشرة أمام محكمة الجنيح لكفاية هذا التدرج من تحريكها واتصال القضاء بها اتصاله بالدعوى المدنية أما ما يجري بعد ذلك في الدعوى العمومية من طلب الطوية واستئناف الأحكام الصادرة فيها فهو من أعمال إقامتها ومباشرتها التي تختص بها النيابة العمومية دون غيرها . وقد بلغ من حناية بعض المحاكم الفرنسية في الحرص على العمل بهذا المبدأ أن نهت في بعض أحكامها عند اقتراعها الدعوى العمومية والمدنية من محكمة أول درجة والفصل فيها مما تطبقا المادة ٢١٥ من قانون تحقيق الجنايات الى أن سلطتها عند استئناف المذعى بالحق المدني وحده لا تمتد الى الدعوى العمومية إلا أخفا بحكم هذه المادة لا اعتبارا بتحريك استئناف المذعى بالحق المدني لها

(راجع حكم محكمة استئناف ليموج في ٢٨ يوليو سنة ١٨٨٧ المنشور بمجلة دالورد الدورية ٨٩-١-١٢٢١، وحكم محكمة النقض الفرنسية في ٣ يناير سنة ١٨٨٥ المنشور بهذه المجلة ٨٥-١-٣٣٥) (قصر ٢٨ مبرسة ١٩٢٩، مادة ٩ مدد ٢٨٨٨).

٢٥٢ - استئناف المدعى بالحق المدنى لا يجوز أن يسىء حاله . فليس المحكمة الاستئنافية إلا أن تزيد الحكم الاستئنائى فيما يتعلق بالحقوق المدنية أو تعلله في مصلحة المدعى المدنى .

٢٥٣ - أثر استئناف الشخص المسئول مدنيا - لا يقبل الاستئناف من المسئولين عن حقوق مدنية إلا فيما يتعلق بحقوقهم دون غيرها (مادة ١٧٩ تطبيق جنابات) . فلا يجوز أن يقع استئنافهم إلا على مبدأ المسؤولية المدنية وعلى قيمة التويضات المحكوم بها عليهم (نشان على ١٦ ن ٢٨٠٣٨، ولواحقان مادة ٢٠٢ ن ٢٠٠)

٢٥٤ - ولما كان حق الشخص المسئول مدنيا مضمنا من حق المتهم جاز النظر في شأن التويضات المحكوم بها عليه ولو لم يستأنف المتهم (لواحقان مادة ٢٠٢ ن ٢٠٠)

٢٥٥ - ولكن لا تجوز إعادة البحث في موضوع الدعوى المدنية إلا في مصلحة الشخص الذى استأنف لمرفة ما اذا كانت التويضات المحكوم بها عليه تنى على طاقه أو ترفع عنه . ولا يسوغ أية حال تعديل الحكم في مصلحة المتهم الذى لم يرجع استئنافا عنه . وبناء عليه اذا كان الاستئناف مرفوعا من الشخص المسئول مدنيا وحده فلا محل لإعلان المتهم بالحضور أمام المحكمة الاستئنافية مع ذلك الشخص (لواحقان مادة ٢٠٢ ن ٢٠١ الى ٢٠٣)

٢٥٦ - أثر الاستئناف المرفوع من عدة أشخاص في آن واحد - كثيرا ما يحصل أن يرجع الاستئناف من عدة أشخاص في آن واحد . ففى هذه الحالة كل من هذه الاستئنافات يحدث الآثار الخاصة به .

٢٥٧ - فلذا رفع الاستئناف من النيابة والتمهم والمدعى بالحق المدعى بإد النظر في الدعوى بمقتضاها فيما يتعلق بالدعوى العمومية والمدنية .

٢٥٨ - وإنما لم يرفع الاستئناف إلا من النيابة العمومية والمدعى بالحق للمدعى يجوز للعكة الاستئنافية وهي تفصل في استئناف النيابة مع عدم وجود استئناف من التهم أن تمثل الحكم الابتدائي ويمرر هذا التهم ولكن لا يجوز لها أن تفصل في استئناف المدعى المدعى إلا فيما يتعلق وحقوقه .

٢٥٩ - ولذا رفع الاستئناف من التهم والمدعى بالحق المدعى بإد النظر في الدعوى كلها إلا فيما يختص بتقدير العقوبة فإنه نظرا لعدم وجود استئناف من النيابة لا يجوز أن تكون العقوبة أشد من التي حكم بها ابتدائيا . وفي هذه الحالة يكون للعكة الاستئنافية حرية التقدير فيما يختص بالتعويضات المدنية فلها أن تردها أو تنقصها أو ترفعها حسبما تراه .

(٤) اقتراح أصل الدعوى (Evocation)

٢٦٠ - موضوع البحث - أثر الاستئناف من حيث طرح الدعوى على محكمة ثاني درجة لا يتناول مبدأ غير المسائل التي سبق بحثها وتقديرها في أول درجة . ولكن هل يصح التوسع فيه وتحويل المحكمة الاستئنافية حتى اقتراح أصل الدعوى كلها ألفت حكما ابتدائيا ؟

٢٦١ - القانون الفرنسي - تنص المادة ٢١٥ من قانون تحقيق الجنايات الفرنسي الخاصة بالاستئناف في مواد الجرح على أنه " إذا أبطل الحكم بسبب مخالفة أو إهمال إجراءات شكلية فرضها القانون وإلا كان العمل لاغيا ولم تصبح هذه الإجراءات ، تفصل محكمة الاستئناف في أصل الدعوى بدون إعادة " . وقد توسعت المحاكم الفرنسية في تفسير هذه المادة إذ قصت بأنه يجب على محكمة الاستئناف أن تفصل في أصل الدعوى كلها ألفت حكما استئنافيا لها سواء أكان الحكم نهائيا في موضوع الدعوى أو تمويديا في دفع فرعي وسواء أكان الالاء لليب

في الشكل أو سبب آخر . ولكنها لا تعجل الاقتراع في حالة البناء الحكم لعدم اختصاص القاضي الابتدائي . وأما بالنسبة لأحكام المخالفات فنظرا لعدم انطباق المادة ٢١٥ ت ج تطبق الحاكم الفرعية للمادة ٤٧٣ من قانون المرافعات الفرنسية التي تميز المحكمة الاستئنافية أن تتفرع أصل الدعوى وتحكم فيه بحكم واحد .

٢٦٢ — القانون المصري — لم يرد في قانون تحقيق الجنايات المصري نص كنص المادة ٢١٥ من قانون تحقيق الجنايات الفرنسية . ولكن يقتضي المادتين ٣٧٠ و ٣٧١ من قانون المرافعات الأصل ^٥ إذا حكمت المحكمة الاستئنافية أو محكمة الاستئناف بإبطال حكم من الأحكام التمهيدية وكانت الدعوى الأصلية صالحة للحكم فيها جاز للمحكمة أن تطلب الدعوى المذكورة وتحكم فيها ، ويجوز ذلك أيضا للمحكمة إذا حكمت بإبطال حكم صادر في مسألة اختصاص المحكمة أو لطلب الإحالة منها على محكمة أخرى بسبب إقامة الدعوى بها أو دعوى أخرى مرتبطة بتلك الدعوى وكانت الدعوى الأصلية صالحة للحكم فيها ... ^٦ .

فهو يصح في المواد الجنائية تحويل المحكمة الاستئنافية حتى اقتراع موضوع الدعوى من محكمة أول درجة ؟

يجب التفريق بين الأحوال الآتية :

٢٦٣ — الحالة الأولى : إذا لم يكن الحكم لعدم اختصاص القاضي الابتدائي — إنارات المحكمة الاستئنافية أن محكمة أول درجة مير منصفة وأنت حكما لهذا السبب فلا يجوز لها أن تظفر في موضوع الدعوى لأنه ليس لها اختصاص أوسع مما للقاضي الابتدائي . وهذا سواء أكان عدم الاختصاص بسبب المكان أو الشخص أو النوع . والحاكم الفرعية مع توسعها في التفسير لا تعجل الاقتراع في هذه الحالة (يوهان مادة ٢١٥ ن ٦٤ وما بعدها) .

وقد نصت المادة ١٨٩ ت ج صراحة في حالة عدم الاختصاص بسبب النوع على أنه إذا وجدت قرائن أحوال تدل على أن الواقعة جناية تحكم المحكمة

بعدم اختصاصها ... وتحميل التبعة على النيابة لتتخذ الاجراءات اللازمة لتفديدها إلى محكمة الجنايات .

ولكن يلاحظ أن قاضي الممنوع مختص بالحكم في الواقعة التي تهمم إليه بل أنها جرمية ثم يظهر أنها ليست إلا مخالفة (مادة ١٧٢).

٢٦٤ - الحالة الثانية : إذا حكم القاضي الابتدائي في موضوع الدعوى بحكم باطل من حيث الشكل - قد يكون الحكم المتأفف صادراً من قاض مختص بالفصل في موضوع الدعوى ولكنه معيب شكلاً بسبب مخالفة أو إغفال الأوضاع القانونية المتعلقة بالإعلان أو التحقيق أو الحكم كعدم اشتغال الإعلان على التهمة أو مواد القانون التي تقضي بالعقوبة وعدم تحييف الشهود الذين القانوني والاخلال بحرية الدفاع ورفض مسماع شهود القضي وعدم تقديم طلبات من النيابة الترميمية وعدم اشتغال الحكم على بيان الأسباب أو الإشارة إلى نص القانون الذي حكم بموجبه وما شاكل ذلك . ففي هذه الحالة يجب على المحكمة الاستئنافية عند ما تقضي بطلان الحكم أن تحصل هي في موضوع الدعوى دون أن تعيدها إلى القاضي الابتدائي وذلك لأن اختصاص هذا القاضي قد انتهى بالحكم في القضية ووظيفة المحكمة الاستئنافية إنما هي إعادة النظر في الدعوى وإصلاح ما قد يكون وقع فيه القاضي الابتدائي من خطأ، وحقوق المصموم لم تقس بما أن موضوع الدعوى يطرح للبحث أمام درجتين .

وقد حكم بأن بطلان الأحكام الابتدائية (خلطوها من بيان الواقعة مثلاً) لا يترتب عليه أن المحكمة الاستئنافية تبيد الدعوى للمحكمة الابتدائية للحكم فيها مرة ثانية وإنما لها أن تصلح الخطأ الذي أرتكب وتحكم في الدعوى في كل الأحوال لأن اختصاص المحكمة الابتدائية قد انتهى بالحكم في الدعوى ولا سبيل لإعادة مهمما كانت عيوب حكمها (نص ٥ مارس ١٩٠٠ م ٢ م ٢٠٢ وهذا المقتضى ٧ يناير ١٨٩٩ حقوق ١٤ م ١٠٥ وبكس في ١٤ يناير ١٩٠٨ م ٩ م ١٢٣).

٢٦٥ - الحالة الثالثة : إذا لم يحكم القاضى الابتدائى فى موضوع الدعوى - تبين حالة ما إذا كان القاضى الابتدائى لم يحكم فى موضوع الدعوى بل حكم فقط فى دفع فرعى أو موضوعى كان يكون حكم خطأ بإزالة الفصل فى الدعوى أو بعدم اختصاصه بنظرها .

بحرى القضاء الفرنسى على أنه يجب على المحكمة الاستئنافية أن تترفع موضوع الدعوى من محكمة أزل درجة ولو أن المادة ٢١٥ تطبيق جبايات لا تنص على هذه الحالة (البرلمان مادة ٢١٥ د ٢٤ ما بعد ٤٥٠ وما بعد) : بل إذا كانت الاستئناف معروف من اللدى بالحق للذى دون النيابة يجب على المحكمة الاستئنافية عند ما تترفع موضوع الدعوى أن تفصل فى الدعوى العمومية والمدنية إذ لا يمكن الفصل استئنافا فى الدعوى المدنية وترك الدعوى العمومية معلقة فى أزل درجة (البرلمان مادة ٢١٥ د ٢١ و ٢٢ و يمكن ذلك استئنافا على ٢٠١ د ٢٠١) .

٢٦٦ - أما الحاكم المصرية فقد ترددت فيها فى هذا الموضوع . ظهرت أولا أنه يجب على المحكمة الاستئنافية أن تفصل فى موضوع الدعوى متى كانت صالحة للحكم ملة بالمبدأ المقرر فى المادة ٣٧٠ من قانون المرافعات . وعلى هذا رأى الأحكام الآتية :

(١) متى حكمت المحكمة الابتدائية فى القضية صار من الواجب على محكمة الاستئناف أن تحكم فى موضوعها دون أن تحيلها على المحكمة الابتدائية ، فرفضت المحكمة الابتدائية بسقوط الدعوى العمومية من تهمة استعمال ورقة مزورة فماتت محكمة الاستئناف أن الدعوى لم تسقط ويجب عليها أن تحكم فى موضوعها دون أن تحيلها على المحكمة الابتدائية (نقض ٢٢ مارس ١٨٩٨ قضاة د س ١٢٢) .

(٢) إذا حكمت محكمة أزل درجة بالبراءة بضم الاختصاص على الموضوع وتراجع الخصوم وعلى دفاعهم عن الموضوع ثم حكمت المحكمة بضم الاختصاص لاجبار الواقعة جناية فماتت النيابة والتمهم هذا الحكم وراثت محكمة الاستئناف أن القضية من اختصاص محكمة الجلس فى الموضوع بنفسها بضم سماع دفاع المتهم لأن

المقصود لافترنا هو نظر الدعوى في درجتين وقد كل دفاع المتهم فيها وليس من المضم أن يكون الحكم الأول صادرا في الموضوع الذي كان مطروحا أمام المحكمة بل تكنى المرافعة وحيلت المحكمة الثانية أن تحكم بصفة استئنافية في الموضوع متى كان في حدودها ومتى كانت صالحا للحكم وإلا قلنا جسد صالحا والحكم فيه (نفسه ١٨٩٨ لسنة ٦٠ ص ١).

(٣) إذا رفعت الدعوى على المتهم لخلوه منزل الجنى عليها لارتكاب جريمة فيه وبعد أن سمعت المحكمة شهادة بعض الشهود ودافع المتهم عن نفسه أمامها قبل سماع الشهود وبعد سماعهم وناقشته المحكمة وأتمت الاجراءات التي تجعلها صالحا للحكم في موضوعها ثم رأت أن المتهم عتق عرض الجنى عليها بالقوة لحكت بعدم الاختصاص لأخبار الواقعة جناية فاستأنفت النيابة طلمحكمة الاستئنافية عند نظرها الاستئناف المرفوع عن هذا الحكم من النيابة أن تفصل في ذات الموضوع متى كانت الدعوى قابلة للحكم وكان من رأيا البناء وصف محكمة أول درجة وكان الموضوع الذي تفصل فيه هو الذي كان مطروحا أمام محكمة أول درجة وهو الذي كان موجها في الأصل إلى المتهم والمستفيد من التحقيقات وليس هو بموضوع جديد لم يسبق طرحه أو لم تشمل عليه الدعوى وتحقيقاتها وتكون محكمة الاستئناف بالناتجا حكم عدم الاختصاص وبفصلها في الموضوع تبعا لذلك بدل إعادتها لمحكمة أول درجة توفيرا للوقت وتحليل الفسقات تمت على المبدأ الذي يميز لها ذلك في مثل هذه الحالة (نفسه ١٢٦ لسنة ١٩١٢ ج ١ ص ١٥٠).

٢٦٧ - ولكنها عدلت في نجاتها السابق وقررت أنه لا يجوز للمحكمة الاستئنافية أن تتبرع بموضوع الدعوى من محكمة أول درجة لأن نظر للموضوع لأول مرة بمعرفة محكمة ثاني درجة فيه حرمان للمتهم من حقه في نظر دعواه أمام درجتين وأنت نص المادة ٣٧٠ مرافعات هو نص استثنائي لا يقاس عليه .
وعلى ذلك الأحكام الآتية :

(١) لقد رفضت الدعوى على متهم بالمادة ٢٩٦ ع بتهمة خيانة أمانة قضيت المحكمة الجزائية بإيقاف نظر الدعوى حتى يفصل في دعوى الحساب المدنية التي كانت قائمة بين الخصوم فاستأنف التهم والنيابة هذا الحكم وروأت المحكمة الاستئنافية أنه في غير محله وقضت بالنائه لم يكن لها أن تكون في الموضوع فان نظر الموضوع لأول مرة بمعرفة محكمة ثاني درجة فيه حرمان الخصم منهما كان أو مدعيا من حق قانوني له وهو حقه في نظر دعواه أمام درجتين وهذا الحرمان لا بد له من نص صريح في القانون ولا يوجد في قانون تحقيق الجنايات نص يبيح ذلك ولا يمكن الحكم فيه بطريق التماس بناء على ما جاء في المادة ٣٧٠ مرافعات لأن نص هذه المادة إنما جاء استثناء للقاعدة العامة ومعلوم أن الاستثناء لا يقاس عليه ومما يؤيد ذلك أن الشارع الفرنسي قد اضطر لإيجاد نص خاص في هذا الموضوع إذ صرح في المادة ٢١٥ بتحقيق جنايات أن لمكة الجنح الاستئنافية أن تنظر الموضوع بل وأوجب عليها ذلك في بعض الصور وهي المتدهنها في تلك المادة والظاهر أن الشارع المصري لم يجرأ على الشارع الفرنسي في هذا الخصوص ولما لم يأت بنص خاص منه (نظر ٢٠ أبريل سنة ١٩١٨ ع ١٩٥٥ ٨٧) .

(٢) من المقرر قانونا أن محكمة ثاني درجة مقصور اختصاصها على النظر في المسائل التي تكون قد طرحت أمام محكمة أول درجة موضوعية كانت أو قانونية ولا يمتد اختصاصها إلى ما لم يكن قد فصلت فيه محكمة أول درجة إذ أن مهمتها مقصورة على إقرار أو عدم إقرار ما قضى به قاضي الدرجة الأولى ، فإذا لم يكن قاضي الدرجة الأولى قد فصل في موضوع الدعوى مثلا فلا تكون المحكمة الاستئنافية مختصة بالفصل فيه لأول مرة بل لا بد وأن تترك الفصل فيه لقاضي الدرجة الاضائية وهو القاضي الابتدائي وإلا تكون قد حرمت المتهم من العيان المنقول به يقتضي القانون وهو حقه في نظر دعواه أمام درجتين وهذا الحرمان لا بد من نص في القانون يبيحه (راجع شرح قانون تحقيق الجنايات الأستاذ جراحولان ص ٥٧ جزء ٢) . ولا يوجد في قانون تحقيق الجنايات نص يبيح ذلك ولا يمكن الحكم فيه بطريق التماس على ما جاء

بالمادة ٣٧٠ من قانون المرافعات اعتبارا على أنه القانون العلم لمسائل الاجرامات وعلى أنه عند عدم وجود نص في قانون تحقيق الجنايات أو في سلة وجود نص غير صريح يتعين إعمالا لقابك النص أو تحسيرا لكك النص الرجوع إلى قانون المرافعات فإن هذه القاعدة لا يؤخذ بها على ملاحها اذ أنه لا يجوز الأخذ في المسائل الجنائية بالنصوص الواردة في قانون المرافعات إلا اذا كانت هنالك نصوص متضمنة لهم اعد عامة لا لأحكام استثنائية . ونص المادة ٣٧٠ مرافعات إنما جاء استثناء للقاعدة العامة فلا يجوز تطبيقه إلا في المسائل المدنية لذ الاستثناء لا يقاس عليه (راجع كتاب الاجرامات الجنائية تأليف على المراهي بك جزء أول ص ٢) . وما يزيد هذا الرأي أن الشارع قد وضع نصا عاما في المادة ٢١٥ من قانون تحقيق الجنائيات أجزبه لقاسي الدرجة الثانية سلطة الفصل في الدعوى اذا طرح موضوعها أمامه لأول مرة ، ولو كان الشارع رغب في مجاراة في هذا القصد لوضع مثل هذا النص ، أما وانه لم يصح نصا عاما يكون قد أراد الاحتفاظ بحق الخصوم في نظر دعواهم أمام درجتين وعدم حرمانهم من هذا الحق القانوني . وبناء على ذلك اذا رفضت الدعوى على شخص بالمادة ٣٩٦ ع تهمة بجديد مبلغ دفع المتهم أمام المحكمة الجزئية بعدم جواز سماع شهادة الشهود لأن للمبلغ المدعى بجديده أكثر من عشرة جنائيات قضت المحكمة المذكورة بعدم جواز سماع الشهود وبراءة المتهم قلنس المحكمة الاستئنافية اذا قضت بناء على استئناف النيابة بالنقض هذا الحكم ويجوز سماع الشهود أن يحصل في موضوع الدعوى (نص ٧ و١٢ من ١٩٢٧ ع ٢٨ مد ٨٢) .

(ماظر بهذا الحق الزاوي الإيعاتية ١ أكتوبر سنة ١٩٢١ ع ٢٢ مد ١١٢ ، وبن سرف الإيعاتية ١٦ مجبر سنة ١٩٠٩ ع ١١ مد ٦٦ ، مصر الإيعاتية ٢٢ و١٢ سنة ١٩١٢ ع ١٢) .

٢٦٨ — وبعد أن قضت محكمة النقض والإبرام بأنه إذا رفع المدعى بالحق المدني دعواه مباشرة إلى محكمة المانع حكمت بعدم الاختصاص لأن الواقعة جنائية واستأنف هو هذا الحكم دون النيابة فانه يترتب على استئنافه أن تنظر المحكمة

الاستئنافية في الدعوى جميعها تفصل في مسألة الاختصاص وفي الموضوع أيضا
لذا أتى الحكم للاستئناف (مصر ٢٤ بحرمة ١٩٢٠ ج ٢١ ص ٦١) - صلت من هذا
الرأي وقضت بأنه لنارفع المدعى بالحق المدني دعواه مباشرة إلى محكمة الجنيح لم تكن
بعدم الاختصاص لأن لرقعة خاتمة (كنا) واستأنف المدعى المدني هذا الحكم
دون النيابة فإن استئنافه لا يجوز المحكمة الاستئنافية حتى نظر موضوع الدعوى
العمومية والمدنية لأن استئناف المدعى بالحق المدني بطيعة تطلق بحقوقه المدنية
لا يطرح أمام المحكمة الاستئنافية إلا الدعوى المدنية في حدود ما هو مستأنف من
الأحكام الصادرة فيها ، وأنه ليس بالقانون المصري نص مماثل المادة ٢١٥ من
قانون تحقيق الضمانات الفرنسي يوجب على محكمة استئناف الجنيح اقتراح موضوع
الدعوى العمومية والمدنية في بعض الأحوال والفصل فيهما ، وأنه لا يصح في مصر
الأخذ بقلة هذا النص لوروده في القانون الفرنسي استثناء لأصل عام هو حذ سلطة
المحكمة الاستئنافية بما يطلب منها فيما ظم طلبة الاستئناف أمامها بين طرفيه (نص
٢٨ فبراير سنة ١٩٢٩ مجلة ٩ ص ٢٨٨) .

٢٦٩ - ويستفاد من حكم محكمة القضا والإبرام أن استئناف المدعى
بالحق المدني لا يجوز المحكمة الاستئنافية حتى اقتراح موضوع الدعوى حتى ولو كان
الحكم الفرعي الذي ألتته خلافا بالدعوى المدنية دون العمومية . فقد قضت بأنه
إذا كانت محكمة أول درجة حكمت في الدعوى العمومية بالبراءة وفي الدعوى المدنية
بعدم قبولها لعدم وجود صفة لدى المدعى بالحق المدني وألغت المحكمة الاستئنافية هذا
الحكم بناء على استئناف المدعى بالحق المدني وقضت بقبول ذمراء فلا يجوز لهذه
المحكمة أن تحكم في أصل الدعوى المدنية وذلك "لأنه إذا جاز لدى المحاكم المدنية
بحسب الملاحظين ٣٧٠ و ٣٧١ من قانون الرافعات أن تترفع المحكمة الاستئنافية أصل
الدعوى من قضية الدرجة الأولى وتحكم فيها فإن هذا الاقتراح لا يكون إلا في صورة
إلغاء حكم نموذجي أو حكم صادر في مسألة اختصاص أو إحالة فلا يتناول إذن
صورة الدعوى الحالية ولا يمكن أن يتناولها بالقياس لأنه استثناء ولابد من خلاف

الأصل وما كان كذلك فلا قياس عليه . كل أنه سواء أجمع القياس عليه لدى المحاكم المدنية أم لم يصح فإن من المباشرة القول يجوز القياس عليه لدى المحاكم الجنائية ولا كان قياساً على قياس كل استثناء والقواعد يصعب أن تحمل هذا التوسع .
 "ومضى ما يحتمل أن يكون الحكم الاستئنافي الناقض في أصل الدعوى المدنية برضاها باطلا لا تراعه الموضوع والفصل فيه بغير أن يكون سبق نظره لدى محكمة الدرجة الأولى ، ولكن إذا كانت للتعبئة بالحق المدني رضىت بنظر موضوع دعواها لأول مرة لدى محكمة الجمع الاستئنافية وتراخت فيه ماضية عنه فلا ولم يخطر خطب بطلانها أن تطلب من تلك المحكمة إطاعة القضية للمحكمة الأولى حتى لا يفوتها الانتفاع بالمرافعة أمامها فلما كان حلقها مدنياً بحتاً وهي المتصرفة فيه ولها الصبغات التي أحاطه القانون بها فتأزما عن الانتفاع بالدرجة الأولى — فلك التنازل للدلول عليه بسلوكها المتقنم — قد رتب لنفسها حقا لا تستطيع هي المساس به وهذا الحق هو صفة حكم المحكمة الاستئنافية لأول مرة في موضوع الخلاف المدني الذي بينهما وعدم استئنافها عليه من هذه الوجهة تحقيلها لقاعدة أن من سعى في قضى ما لم من جهة نصيبه ممدود عليه" (قضى ٢٨ فبراير سنة ١٩٢٩ طاعة ٩ عدد ٢٨٠) .

الفصل التاسع

في الاجراءات والتحقيق والحكم أمام المحكمة الاستئنافية

- ٢٧٠ — الخصوص — القواعد الخاصة بالاجراءات والتحقيق في الاستئناف هي واحدة سواء بالنسبة لجميع أول المناقشات . وهذه القواعد متصوص عليها في اللوائح ١٨٢ وما يندرج من قانون تحقيق الجنائيات التي تحمل عليها المادة ١٥٤ ت ج . وهي تتعلق على الأخص بإعداد القضية والتحقيق والمرافعة والحكم .
 ٢٧١ — (١) إعداد القضية — "كل كتب المحكمة أن يسلم أوراق الدعوى لنيابة العمومية بها وهي ترسلها لنيابة المحكمة الابتدائية" (مادة ١٨٢ ت ج) .

٢٧٢ - "يرفع الاستئناف في أثناء الغلايين يوما إلى دائرة المحكمة الابتدائية المختصة بنظر الاستئناف في مواد الجناح" (مادة ١٨٣قرة أولى) . ولكن عدم مراعاة هذا المبدأ لا يترتب عليه بطلان ما لأن الفرض منه تنظيم الاجراءات وبيان أهمية سرعة تمييز القضايا (جرائدان ٧١٨٥٧) .

٢٧٣ - "فلما كان المتهم مجبورا وجب على النيابة إجراء كله في الوقت المناسب الى الجعن العمومي بالجهة الموجودة فيها للمحكمة المختصة بنظر الاستئناف" (مادة ١٨٣قرة ثانية) .

٢٧٤ - (٢) اعلان الخصوم - يكون التكليف بالحضور أمام المحكمة الابتدائية بناء على طلب النيابة العمومية بتلك المحكمة في موعد ثلاثة أيام كاملة غير مراعىد المسافة" (مادتي ١٨٤ و ١٥٤) وإن كانت المادة ١٥٤ لا تذكر شيئا عن مراعىد المسافة في مواد المرافعات .

٢٧٥ - ويجب أن يتناول التكليف بالحضور جميع الأشخاص الذين يطلب من المحكمة أن تفضي في حقهم من متهمين ومدعىين بحق مدعى ومسؤولين مدنيا . فيجب أن يكون إشعار المدعى بالحق المدني قبل الجلسة بثلاثة أيام خلاف ميعاد مسافة الطريق (قصر ٥ مبراسة ١٩٢٤ بمادة ٥ من ١٠٥) .

٢٧٦ - والتكليف بالحضور في الاستئناف ان هو إلا إحطار الفرض منه أن يعلم المعلن إليه بميعاد الجلسة التي يجب عليه أن يحضر فيها أمام المحكمة الاستئنافية (لراخمان مادة ١٠٥٢٠٩) . فليس يلزم أن تشمل ورقة التكليف بالحضور على بيان الوقائع التي تنظر فيها المحكمة الاستئنافية إذ أن المادتين ١٥٤ و ١٨٤ لا توجبان ذلك بعكس المادتين ١٣٠ و ١٥٨ فانهما توجبان ذكر التهمة ومواد القانون التي تفضي بالطعنة في ورقة التكليف بالحضور أمام محكمة أقل درجة .

٢٧٧ - ولم تنص المادتان ١٥٤ و ١٨٤ صراحة على بطلان الإعلان في حالة عدم مراعاة ميعاد التكليف بالحضور في الاستئناف كما أن المادتين ١٣٠

و ١٥٨ لم تنص على البطلان في حالة عدم مراعاة مواجد التكليف بالضرورة في أول درجة .

٢٧٨ - وفي القانون الفرنسي يختلف النص الخاص بالمخالفات عن النص الخاص بالجنح . فقد نصت المادة ١٤٦ م ج ف فيما يخص المخالفات على أنه يترتب على عدم مراعاة المبدأ بطلان الاعلان وبطلان الحكم النهائي . ونصت المادة ١٨٤ فيما يخص بالجنح على بطلان الحكم النهائي ولم تنص على بطلان الاعلان . ولما يختلف عندهم حكم الاعلان الحاصل في غير المبدأ القانوني تبعا لما اذا كانت الجريمة مخالفة أو جنحة . ففي المخالفات اذا حضر المتهم ودفع ببطلان الاعلان وجب على القاضي أن يحكم به ، وانما لم يحضر المتهم جاز للقاضي أن يحكم بالبطلان من تلقا نفسه (براهمان مادة ١٤٥ و ١٢٧ و ١٣٤) . وأما بالجنح فلا يكون الاعلان باطلا واذا حضر المتهم ودفع ببطلان الاعلان فلا يحكم به القاضي بل يؤجل القضية الى جلسة أخرى ليتسكن المتهم من اعداد دفاعه (براهمان مادة ١٩٥ و ١٩٦ و ٢٠٠) وانما لم يحضر فلا يحكم القاضي بالبطلان بل يؤجل القضية لإعادة اعلان المتهم وانما حكم عليه خاتما فله عند نظر المعارضة أن يدفع ببطلان الحكم النهائي (براهمان مادة ١٧٤ و ٢٤٤) .

٢٧٩ - أما القانون المصري فلم يفرق بين المخالفات والجنح ولم ينص صراحة على أوجه البطلان الذي يقع في الاعلان ولا على كمية الدفع بها بل توه إليها صمما في المادة ٢٣٦ م ج التي تنص بأن " أوجه البطلان الذي يقع في الاجراءات السابقة على انعقاد الجلسة يجب ابدائها قبل سماع شهادة أول شاهد أو قبل المرافعة ان لم يكن هناك شهود وإلا سقط حق التحدى بها " . والاعلان هو من تلك الاجراءات .

٢٨٠ - ويستجد من نص المادة ٢٣٦ المذكورة أن البطلان نسبي فلا يجوز أن يتمك به غير الشخص المقصود بالاعلان الباطل ، ولا يجوز لتسكة أن يتمك به من تلقاء نفسها ، ويجب حتى على ذلك الشخص أن يدفع به قبل سماع

بمعية الدفاع الممنوحة لهم وبمواعيد الاطلاق المقررة في القانون (قصر ١٩ مارس سنة ١٩٠٤ اغتلاص ٣ ص ٧٤) -

وأنه يتعين على الحكم الاستئنافي الصادر عن تهم حضر الجلسة مع عدم اطلاقه اطلاقاً قانونياً وطلب التأجيل للاستعداد للدفاع عن نفسه فرض طلبه لأن في ذلك اغتلاصاً بحق الدفاع ومواعيد الاطلاق (قصر ٢ أبريل سنة ١٩٠٤ ج ٥ ص ١٠٩) -

وأنه إذا تبين أن التهم طلب من محكمة أول درجة للتأجيل للاستعداد لأنه لم يطق إلا قبل الجلسة يومين فرض طلبه ونظرت الدعوى وصدر الحكم عليه فيها لاستئناف الحكم وطلب من المحكمة الاستئنافية بطلان مرسية الدعوى الابتدائية لأنه لم يطق بها في الميعاد القانوني ولما طلب التأجيل رفض طلبه فلم تثبت تلك المحكمة له فيه هذا كان ما فعلته محكمة أول درجة وإقرار محكمة ثاني درجة له بإغلاصاً بحق الدفاع يبطل الحكم (قصر ٢٤ يناير سنة ١٩٢٩ ج ٩ ص ٢٨٨) -

٢٨٢ - وإذا حضر المتهم ولكنه ترفع في الدعوى دون أن يبدى أى اعتراض على الإطلاق فإن حقه في الدفاع يبطله يسقط من جهة بحضوره ومن جهة أخرى يسقطه عن الدفاع به في الوقت المناسب .

ولقد حكم بأنه إذا كان الثابت في الحكم وفي محضر الجلسة أن المتهم حضر جلسة المرافعة والحكم فعلاً ولما سئل من التهمة دفنها بما دفنها به مما هو ثابت بالمحضر فلا يخل من الطعن في الحكم بحجة أنه لم يطق الجلسة مطلقاً لأن مجرد حضور المتهم بالجلسة ينفي ما يزعمه من أنه لم يطق بالحضور إليها فحق أن يكون كلف بالحضور بجلسة ولكن في أقل من الميعاد القانوني وأروح هنا لما كان لطلعه عمل لأن التكليف بالحضور هو من الاحكامات السابقة على الجلسة فإن كان به بطلان لكان من الواجب على التهم إبداءه قبل المرافعة فلما ظهر من محضر الجلسة أنه لم يشر إلى شيء من ذلك سقط حقه كما تنص به المادة ٢٣٦ من قانون تحقيق الجنايات (قصر ٢٤ يناير سنة ١٩٢٩ ج ٩ ص ٢٩١) -

وأما إذا حضر المتهم وسئل عن التهمة فالدفاع من نفسه دون أن يدعى أى تظلم من عدم إعلانه بالحضور للجلسة إعلانا قانونيا فلا يقبل منه الطعن في الحكم لهذا السبب لأنه خاص بإطلاق الاجراءات التي حصلت قبل انعقاد الجلسة ومثل هذا لإطلاق يزول بحضور المتهم لدى المحكمة وإبلاغه بالمرافعة في الموضوع بدون اعتراض (عمر ٢ مايو سنة ١٩٢٩ جلسة رقم ١٢٧٠ سنة ١٩٢٩ قضائية).

وأما لا يقبل من المتهم الطعن في الحكم بحجة أنه غائب بتخليد جلسة نظر قضائه بغير أن يستند للدفاع من نفسه إذ لم تكن النيابة بتاريخ الجلسة التي حدثت إلا في اليوم السابق عليه وإثباته مخفوية، لأنه يفرض صحة هذه الاعطافات لما دام المتهم حضر من تلقاء نفسه في الجلسة التي يدعى أنه لم يثل لها إعلانا قانونيا وكان يماونه أحد المحامين وما دام أنه لا هو ولا المحامي الذي حضر معه لم يدعى أى تحفظ أو اعتراض خاص بالمخالفات التي بن عليها الطعن فلا ريب أن هذا دليلا على تنازل عن التمسك بهذه المخالفات التي تعتبر أنها تصححت بحضور المتهم حتى يفرض أنه وقع في الاجراءات شيء منها (تخص ٢٠ مارس سنة ١٩٣٠ جلسة رقم ٨٠٦ سنة ١٩٣٠ قضائية).

وأما إذا حضر المدعى المدني بجلسة الاستئناف وتراجع في الدعوى بدون سبق إعلانه فلا يرتب من عدم إعلانه أى إطلاق وليس لمحكمة النقض أن تبحث فيها إذا كان أعلن أم لم يعلن (تخص ١٢ أكتوبر سنة ١٩٠٦ ج ٨ سنة ١٩٠٦).

٢٨٣ - أما إذا لم يحضر المتهم قبل المحكمة مراجعة أصل الاعلان الصحفي من صحة لأنه يجب لجواز الحكم غيابيا على المتهم أن يستكون قد أعلن (مادتي ١٣٢ و ١٦٢ م ج) ويجب بداهة أن يكون أعلن إعلانا قانونيا، فالتأثير أن الاعلان غير قانوني فلا يسوغ للمحكمة أن تحكم بإطلاقه من تلقاء نفسها لأن البطون نسبي لا يجوز أن يمسك به غير الشخص المقصود بالاعلان كما تقدمت الإشارة إليه بل يجب على المحكمة أن تبذل القضية الى جلسة أخرى حتى يصحح الاعلان (البرائات مادة ٢٨٤ و ٢٨٥ و ٢٢٢ و بنية المرافعة ١١ بنية سنة ١٩٠٢ ج ٤ سنة ٢٢).

لأن الخطأ أن تحكم المحكمة على التهم غيابيا مع أنه يظهر من البيانات التي طرقت في المنظر على ظهر الاعلان أنه لا يمكن أن يكون الاعلان قد وصله (بلدة المراكمة ١٩٠٢) . (٩٥٥)

ولا يجوز للمحكمة أن تحكم غيابيا على شخص لم يصله اعلان قانوني كما انما كان الشخص له على معروف في المنظر للمصري وأعلن بفسخ الصورة كناية (بلدة المراكمة ١٩٠٢) . (٩٤٥)

٢٨٤ - لأننا حكمت المحكمة غيابيا على التهم رغم عدم اعلانه في الجداد القانوني كان التهم النائب أن يدفع بطلان الاعلان في المعارضة ، أوفى الاستئناف اذا كان البطلان واقعا في اعلان أولى درجة ، أوفى بالنقض والإبرام ، مع ملاحظة ما انتهى به المائدة ٢٣٦ من ج من وجوب ابداء هذا الجمع قبل سماع شهادة أولى شاهد أو قبل المرافعة ان لم يكن هناك شهود (مجلس ٢٨٥٠ ، ماورائهم ماوراء ١٨٤٥) . (٢٤٥)

ويلاحظ مسيو دوقس أن الجمع يبطلان الاعلان لا يكون إلا التهم القائمة يدفع به في المعارضة أوفى الاستئناف ، قلنا قبل الجمع في المعارضة تنقض المحكمة يبطلان الاعلان وبطلان الحكم الذي تلاه وتفصل في الدعوى حضوريا ، ولذا قلنا الجمع في الاستئناف تنقض المحكمة يبطلان الحكم الابتدائي ولكن لا تفصل في الموضوع بل على الاتهام أن يرجع الدعوى من جديد بصفة صحيحة وذلك لأن الاعلان الباطل ليس من شأنه إسالة الدعوى وطرحها على المحكمة وما دامت الدعوى لم تطرح على محكمة أول درجة فلا يمكن لمحكمة ثاني درجة أن تفصل فيها ولا عمل هنا لتطبيق المبادئ التي يقتضاهما تفصل محكمة ثاني درجة في موضوع الدعوى في حالة الاحلال بطريق النطاق (مجلس ١٨٥٥) .

ونضيف على ذلك أن التهم النائب أن يدفع أيضا يبطلان الاعلان أمام محكمة البعض والإبرام اذا كان البطلان واقعا في اعلان ثاني درجة أو كان واقعا في اعلان أول درجة ولم تصحبه المحكمة الاستئنافية . قلنا قبلت محكمة النقض هذا الوجه تنقض الحكم وتحيل القضية إلى المحكمة الاستئنافية لثبوتها من جديد .

٢٨٥ - وقد حكم بأنه لئلا كان تكليف اللتم للمستأنف بالحضور أمام محكمة الجمع الاستئنافية قد وقع باطلا لأنه أطن النيابة العمومية على إخباره ليس له محل إقامة معروف في القطر المصري في حين أنه سبق أن نبيه النيابة أن تثير محل إقامته ومن لما جهة الإقامة الجديدة في خطاب أرسله إليها ورغم ذلك حكمت المحكمة الاستئنافية غيابيا بتأييد الحكم المستأنف وأطن هذا الحكم إلى اللتم وأصبح نهائيا لعدم المعارضة فيه في البلاد لأنه ما دامت إجراءات التكليف بالحضور بالجلسة الاستئنافية التي صدر فيها الحكم غيابي قد وقعت باطلا فالحكم وقع هو أيضا باطلا وللم اللتم حق التظلم منه بطريق القضا والابرام (قضاء أبريل سنة ١٩٢٩) عناية (١٩٠٥) -

وأما إذا ظهر أن معارضة اللتم في الحكم الاستئنافي الصادر عليه غيابيا قدمت بالجلسة ما فاجلتها المحكمة بسبب مرضه إلى جلسة معينة وكلفت النيابة بإخطار أطرافه ولكن بدل أن تنظر في هذه الجلسة التي حددت لما قدمت خطا بالجلسة أخرى ولما لم يحضر اللتم حكمت المحكمة بإخبار معارضة كان لم تكن فإن هذا الحكم يقع غير صحيح لأن اللتم لم يطن بالجلسة التي صدر فيها وتبين خطأه (قضاء مايو سنة ١٩٢٩) عناية ولم (١٣٥٠ سنة ١٩٠٥ عناية) -

٢٨٥ مكرر - ولكن لئلا حكم على اللتم غيابيا من غير أن يكون قد أطن إعلالا قانونيا بالجلسة لغرض في الحكم وبعد نظر المعارضة وقع بطلان الحكم غيابي لهذا السبب ، ولم يخف عند حد هذا القبح بل تجاوزوه وتناول الموضوع قباله فيه وأبدى طلبا بخصوصه بدون أن تلمسه المحكمة بالرقعة في الموضوع فلم قضت المحكمة بتأييد الحكم المعارض فيه فلا يحل مع الطعن بطلان حكم المعارضة لأن حقوقه في الدفاع لم تمس ولم تتأثر أدنى تأثر. وأما كان يحل هذا الطعن لو أنه تمسك بطلان الحكم المعارض فيه ووقف عند هذا الحد ولم يتناول الموضوع ومع ذلك حكمت عليه المحكمة لو لو أن المحكمة كانت خمت القبح لقرع الموضوع وأمره بالدفاع عن نفسه فيه فالمر عدم استدلاله وأنه إنما زاعج إجابة لطلب

المحكمة وليس شيء من ذلك حاصلًا - ولا يصح أن يفترض على ذلك بأنه وإن كان
للتهم توقيع في الموضوع إلا أن المحكمة الاستئنافية أبدت حكمها النهائي مع كونه
باطلاً بطلان التكليف بالحضور الذي به والحكم المؤيد لحكم باطل يكون منه
باطلاً - لا يصح أن يفترض بذلك لما هو ظاهر من أن هذا اعتراض الأتلاطوني
لا أهمية له مادام جوهر المسألة هو أن المحكمة قبلت عليه قضاء صحيحا بعد مراعاة
صحة بغض القسوة التي بالحكم النهائي وهذا أمر مسلم به بطلان كان الحكم
النائي أو صحيحا والقضاء الصحيح لا يسلط لحل تلك المسألة النظرية الأتلاطونية
(قضى ٢٥ يناير سنة ١٩٣١ لائحة رقم ٣٥٧ سنة ١٨ ثمانية).

٢٨٦ - وما ذكرناه بشأن إعلان التهم يسرى على المدعى بالحق المدني
وليس قول مدعي.

فيقبل التخص من المدعى المدني إذا ثبت أن المحكمة الاستئنافية حكمت بإعادة
التهم ورفض الدعوى المدنية بدون اطلاق أو إشعاره (قضى ٥ مارس سنة ١٩٣٣
عالم ٢ ص ٤٩٤).

٢٨٧ - ووضح أن الذي يهم هو الاطلاق بلجنة المرافعة، فلا وجه لتعظيم
إذا كانت اللجنة التي أبلت إليها الدعوى اختياريا ولم يعلن لها التهم هي اللجنة
التي كانت محكمة التعلق بالحكم لا المرافعة (قضى ١١ أبريل سنة ١٩٣٩ لائحة رقم ٧٢٥
والم ١٠١١ سنة ١٦ ثمانية).

٢٨٨ - ومنى كانت تكليف التهم بالحضور للجلسة في مواد الجمع
والخالفات مراعى فيه المادة القانوني لأن حكمه وجوب حضوره في اليوم والساعة
المستدين له مستندا للدفاع من نفسه، ومنى أن دور القضية فله محكمة نظرها
والقصل فيها وليست بحجة على جهازها تحت انتظار حضور محاميه مادام القانون
لم يأمر بأن يكون التهمين في تلك المواد من يدافع عنهم، فلا يحيل من التهم الطعن
في الحكم بحجة أنه طلب من المحكمة جهاز القضية إلى أن يحضر محاميه الذي كانت
مستتلا بجلاسة أخرى فلم تجب المحكمة الطلب وحكمت في القضية (قضى ٢٢ يناير
سنة ١٩٣٠ لائحة رقم ٣٩٨ سنة ١٧ ثمانية).

ومع ذلك لما علم المتهمون بطعون بساعة افتتاح الجلسة تترتب فصايهم في دول
الجلسة لا يمكن أن يرتب لهم حقا في عدم النظر والفصل فيها إلا في دورها . فليس
لهم أن يطلع في الحكم بحجة أن المحكمة نظرت القضية في غير دورها ولم تقبل أرجاء
نظرها حتى يحضر عليه ، هذا فضلا عن أن حضور القاضي مع المتهم في مواد المنع
ليس شرطا جوهريا لصحة المحاكمة كما أن الطاعن توالج بنفسه في موضوع القضية
بدون أن يملك بأرجاء قضيته لمحضر حضور عليه (قضى ٢٠ مارس سنة ١٩٢٠ قضية
دم ٨٢٠ من ٤٧ لثانية) .

٢٨٩ - ومتى كان تكليف المتهم بالحضور للمحاكمة قد تم في الجهاد القانوني
عليه أن يحضر ليدافع عن نفسه سواء شخصه أو بواسطة محام وليس له أن يجبر
المحكمة على تأجيل نظر المحرم حتى يستعد هو أو محاميه (قضى ٢٠ مارس سنة ١٩٢٠
مادة ١٠٢٥٦ عدد ٢٥٦ وديلا لقضى قضى ٢٨ نوفمبر سنة ١٩١٤ فرائع ٢ من ١١٦ و ١١٧ أبريل
سنة ١٩٢٩ قضية دم ١١٩١ من ٤٦ لثانية) .

٢٩٠ - وإذا طلب لمتهم أو محاميه تأجيل القضية لمذا أضاء فإن تقدير
مثل هذه الأعذار من حقوق لقضى الموضوع وحده ، ومتى قبلوها فقبلها أو رفضها
فلا تدخل لمحاكمة القضا والابرار لها يكون من ألقهم إلا إذا كانت المدة التي يديها
للقضا يستعمل على العمل التسليم بها . فلا ينقض الحكم إذا كان القاضي عن المتهم
طلب التأجيل متذرا بمرض موكله وتسلم شهادة طبية يؤيد بها طلبه ولكن المحكمة
رفضت التأجيل وأتمت في الحكم ببراءات استعجبت منها أن المتهم يعتمد المثل
والصريف ما دام أنه لا شيء فيه مما يوجب العمل بل ولا المادة (قضى ١ أبريل سنة ١٩٢٩
قضية دم ١١٤٩ من ٤٦ لثانية . وديلا لقضى قضى ٢ فبراير سنة ١٩٢٥ مادة ٥ عدد ٦٥٥) .

٢٩١ - وما لا شك فيه أن المحكمة ليست مجبرة على إجابة طلب التأجيل
بسبب اضطراب المحاميين (قضى ٢٧ فبراير سنة ١٩٢٠ قضية دم ٤٦٧ من ٦٤٧ لثانية) .

٢٩٢ - ومن باب أول إذا كانت المحكمة قد مكنت المتهم في عدة فرص
من الدفاع عن نفسه وقبلت طلبات التأجيل التي قدمها فليس لهذا لمتهم أن رفضت

المحكمة تأجيل الدعوى مرة أخرى لطفاً لنفرض أن يدعى بأنه حرم من حقه في الطاع (تض ١٤ أكتوبر سنة ١٩٠٣ ج ٥ د ٤٤٠ و ٢ و في سنة ١٩٢٧ قضية رقم ١٩٨٥ سنة ١٩٤٤ قضائية).

٢٩٣ - وهذا كان للثبوت بعد أن رفضت المحكمة طلب التأجيل أجاب على الأسئلة التي وجهت إليه ولم يصدر على طلب التأجيل فلا يكون قد حرم من الطاع من حقه (تض ٢ يناير سنة ١٩٢٨ قضية رقم ١٦٦ سنة ٢٥ قضائية).

٢٩٤ - (٣) التقرير - "يخدم أحد أعضاء القاعة المنوط بها الحكم في الاستئناف تحريراً عن القضية" (مادة ١٨٥ فقرة أول ت ج).

٢٩٥ - ان نص المادة ١٨٥ طم ويجب العمل به سواء نظرت المحكمة حضورياً أو غيابياً ولا يتأقبه نص للمدعين ١٣٢ و ١٩٢ القاضيين بأنه إذا لم يحضر المتهم ولم يرسل عنه وكلاً بحكم في حقه بعد الاطلاع على الأوراق لأن عاين المدعين خلصت بطلبات محكمة لأول درجة بخلاف المادة ١٨٥ فئاتين الاجراءات الواجب اتباعها أمام محكمة ثاني درجة فن الخطأ عدم مراعاة أحكامها في حالة تقييد المتهم (لجنة المراجعة ٢٥ أبريل سنة ١٩٠٩ ج ١٠ د ١٢٨٨ و بهذا الحق بأنه المراجعة ٢٢ مارس سنة ١٩٠٢ ج ٣ د ٨٧).

٢٩٦ - يجب أن يكون التقرير الذي يخدم عن القضية شاملاً للملخص الحقيقيات التي عملت في القضية مع بيان ظروفها وما جراتها على وجه اجمال واضح لينتق بذلك غرض الشارع وهو ونفوذ المحكمة منه على ما يحتمل الوقوف عليه حتى يتمكن بذلك من تقدير ما يحصل في المرافعات أمامها ولا يكفي أن يقتصر التقرير على بيان التهمة والمحكمة التي حكمت فيها ونوع العقاب وتاريخ الاستئناف (لجنة المراجعة ٢٣ نوفمبر سنة ١٨٩٧ ج ٥ د ٢٠).

٢٩٧ - ان قانون تحقيق الجنايات وإن أوجب في المادة ١٨٥ منه عمل تقرير عن القضية بمجرد أحد أعضاء هيئة الجلسة إلا أنه لم يشترط لهذا التقرير شكلاً خاصاً ولا صورة معينة بل ترك الأمر في ذلك لرأي القاضي الملخص وفدت تختار الطريقة التي يحصل بها القضية عنهم عند عرضها بمعرفة في الجلسة. على أن

للإدعاء على أي حال أن يكون القرار كما هو المستند من قطعه ومن الغرض النهائي له شللا لما جرت المعوى والأوجه كل طرف فيها ولو على وجه الإجمال وبدون إبداء رأي بحيث يشكك في صحة المحكمة عند سماع القرار صورة صحيحة ولو مختصرة من سلك القضية .

ويستند من هذا أن القرار واجب حتما وإن قدمه موجب للبطالان . وأما شكله وكيفيته فما لا بطلان بسببه لأنه ليس من الإجراءات الجوهرية ، هذا فضلا عن إمكان مصادرة ما قد يقع فيه قبل الحكم إذ لو فرض وكان القرار قاصرا أو به خطأ لا يمكن الخصوم عند مراجعتهم مصادرة ما ظلت أو تصحيح ما وقع كما أمكن تلك المحكمة أيضا عند مطالبتها ومراجعتها لأوراق القضية (نفسه ١٠ أكتوبر سنة ١٩٢٥ لدية ٢٠ ١١٩٧ سنة ٤٢ لثانية) .

٢٩٨ - أن القانون لم يجعل القرار شكلا خاصا ولم يربط نتيجة ما على ما قد يكون به من الخطأ وما كان ذلك لإلا لأنه مجرد بيان به لم القضاء بموضوع المعوى المعروضة عليهم وبما تم فيها من التحقيقات والإجراءات حتى يكونوا من جهة مستعدين لهم ما يدل به الخصوم من الأقوال ويكون من السهل عليهم من جهة أخرى مراجعة أصل أوراق المعوى التي لا غنى لهم عن مراجعتها ومعرفة ما فيها قبل إصدار حكمهم . وهما يمكن بهذا القرار من الخطأ فالخصوم حاضرون يستطيعون أن يظهروا إليه ويدلوا على الواقع فيه . فإن قام ذلك فليهم يوم أنفسهم ولا سبيل لهم إلى التظلم (نفسه ١ أبريل سنة ١٩٢٩ لثانية ٩ ص ٤٨٨) .

٢٩٩ - إن المختص ١٨٨ من قانون تطبيق الجنايات إذ أوجبت أن يقدم أحد أعضاء النيابة الاستئنافية تقريرا وأن يتل هذا القرار ذلك دلالة واضحة على أن هذا القرار يصدر موضوعا بالكتابة وأنه ورقة من أوراق المعوى الواجب وجودها ضمن ملفها وأن عدم وضع هذا القرار بالكتابة هو تعصير في إجراء من الإجراءات الجوهرية وذلك مما يؤثر في الحكم فيه ويخطئه . فلذا كان القانون

أما لما قررت المحكمة تأجيل المحرر لبيع تهود الاتيات وفي الجلسة التالية
تقرر من المحكمة باستبدال أحد القضاة ويجب إعادة الإجراءات وتلاوة تقرير

الطعن من جديد، فإذا لم يحصل ذلك بل سمح الشهود وصدر الحكم كان باطلا لصدوره من محكمة تغير أحد أعضائها (نص ١٢ أبريل سنة ١٩٠٧ استئناف ص ٢٧) .

٣٠٣ - إذا خلا القرار لاض غير للمض فلا يكون ذلك سببا لنقض الحكم لأن الشارع لم يهتم على التامس الذي تلخص الدعوى أن يتلو القرار بنفسه في الجلسة ولا كان العمل لأغيا (نص ١١ مارس سنة ١٩٠٥ استئناف ص ٢١٤ وأول أبريل سنة ١٩٠٥ استئناف ص ١٦٠٢٨٥ و١٦٠٢٨٥ مايو سنة ١٩١٤ قرايج ١ ص ٢٢٦١ و٢٢٦١ ديسمبر سنة ١٩٢٢ مائة ٢ ص ١٠٥) .

٣٠٤ - يكفي أن يذكر في الحكم أن أحد أعضاء المحكمة خلا القرار دون ذكر اسمه . فليس من أوجه البطلان وجود اختلاف بين محضر الجلسة والحكم في اسم التامس المقرر إذ لا يعم المطلق أن يكون القرار قد خلا لاض بسببه (نص ٢٠ أكتوبر سنة ١٩٠٨ ج ١٠ ص ١٦٠ و٢٧ مارس سنة ١٩٢٠ لجنة رقم ٨٧٧ سنة ٤٧ لغائه) .

٣٠٥ - (٤) المرافعة - " بعد تلاوة هذا القرار قسح قبل إبلاغه رأى في الدعوى من واضح القرار أو بعبارة الأعضاء أفراد للسانف والأوجه المستند عليها في استئنافه ثم يتكلم بعد ذلك باقي الخصوم ويكون منهم آخر من يتكلم (مادة ١٨٥ قرة ثانية ت ج) .

٣٠٦ - أن عدم مراعاة الترتيب المذكور في المادة ١٨٥ ت ج ليس من الأوجه المهمة التي يقترب عليها بطلان الإجراءات لأن القانون لم ينص على البناء للعمل إذا لم يراع هذا الترتيب . فإذا استأنف المتهم ولم تسمع أقواله في الأول لملا يكون ذلك سببا لنقض الحكم مادام قد كان هو آخر من تكلم في المرافعة (نص ١٠ يناير سنة ١٨٩٤ لغائه ص ١٠٢٢ و١٦٠٢٨٥ مايو سنة ١٨٩٦ ص ٢٠٢٩ و٢٢٩ و١٩ أبريل سنة ١٨٩٨ ص ٥ و١٦٠٢٨٥ و٢٢٢٢ ديسمبر سنة ١٩٠٠ ج ٢ ص ٢٤٢) .

٣٠٧ - وبالعكس من حق للتم أن يكون آخر من يتكلم وهي قاعدة جوهرية متى أن غورها الشارع في المادة ١٢٨ من قانون تحقيق الإجراءات ويترتب على عدم مراعاتها بطلان الإجراءات .

وقد حكم بأنه لما خالفت المحكمة نص المادة ١٣٨ من قانون تحقيق الجنايات التي تقتضي أن المتهم يكون أئمن من يتكلم بأن سمعت أقوال شاهد عن التهمة المستندة إلى التهم بعد أن أبدى للمحامي عنه دفاعه ولم تطلب منه الرد على ما جاء عليه في أقوال هذا الشاهد كانت الإجراءات باطلة (نفس ٢ أبريل سنة ١٩٢٢ ج ٢٧ مد ٩٧).

٣٠٨ - ولكن المتهم حرف التناول عن هذا الحق صراحة أو ضمنا يسكرته من اظهار رغبته في الرد على من تكلم . ولما يجب على المتهم أن يطلب من كاتب الجلسة أن ينهت في المضراته طلب الكلام ورفض طلبه . فلا يقتضي الحكم لجزمه أنه لم يدكر في المضر أن المتهم كان أئمن من تكلم لأن عدم ذكر ذلك في المضر ليس بدليل على أنه لم تسمع أقواله في الآخر (نفس ٢٨ أبريل سنة ١٩٠٩ ج ٧ مد ١٠٩).

بل يجب لاعتبار عدم كلام المتهم في الآخر وجبها للقض أن يثبت أنه طلب الكلام ولم تجبه المحكمة إلى طلبه (نفس ٢٧ أبريل سنة ١٨٩٦ قضاء ٤ ص ٤١٠ و ١٣ فبراير سنة ١٨٩٧ قضاء ٤ ص ١٢٠٢ و ٤ ديسمبر سنة ١٨٩٧ قضاء ٥ ص ١٥٠ و ١٠ أبريل سنة ١٨٩٩ قضاء ١ ص ٢٨٨ و ٧ أبريل سنة ١٩٠٠ ج ٢ ص ٢٣٧ و ٥ مارس سنة ١٩٠٢ استئناف ٢ ص ١٦٨ و ٢٧ أبريل سنة ١٩١٢ ج ١٢ مد ١٧١ و ٢٩ أكتوبر سنة ١٩١٣ قرائع ١ ص ١٨٦ و ٢٢ أبريل سنة ١٩١٧ قرائع ٥ مد ٢).

٣٠٩ - (٥) عدم سؤال المتهم عن التهمة واستجوابه في الاستئناف - يلاحظ أن ما أوجبه الشارع على القاضي في المادتين ١٣٩ و ١٦٠ ث ج من سؤال المتهم عما إذا كان معترفا بارتكابه الفعل المسند إليه أم لا إنما هو خاص بالاحكامات الواجب مراعاتها أمام محكمة أولى درجة، أما لدى المحكمة الاستئنافية فإن الاحكامات تكون يختص للمادة ١٨٥ من ذلك القانون (نفس ٢٤ يناير سنة ١٩٢٩ قضية رقم ٣٩٥ سنة ٢٦ قضائية).

وعلى ذلك فعدم سؤال المتهم عن التهمة في ثاني درجة لا يترتب عليه بطلان الإجراءات لأن المحكمة الاستئنافية غير ملزمة بسؤال المتهم عن التهمة (نفس ١٠ أكتوبر سنة ١٩٢٩ عمادة ٩٠ مد ١٠).

٣١٠ - يلاحظ أيضا أن ما نص عليه في المادتين ١٣٧ و ١٦٠ تحقيق جبايات من عدم جواز استعجول التهم إلا أننا طلب ذلك هو خاص بهذه الإجراءات التي تتبع أمام محكمة أول درجة ولا يسرى على محكمة ثاني درجة .

وقد حكم بأنه إذا كان الاستعجول ممنوعا بحسب المادة ١٣٧ من القانون لتحقيق الجبايات لدى محكمة الاستئناف وممنوعا أيضا لدى محكمة الجمع الاستئنافية كما ينهم من المادة ١٦٠ إلا أنه لا يوجد في الفصل الثاني من الباب الثاني من الكتاب الثالث من ذلك القانون وهو الفصل للتحقيق بيان الإجراءات لدى محكمة الجمع الاستئنافية أي نص يحظره وكل ما ليس محظورا فهو مباح لا يقرب من إتيانه أي بطلان (كف ٢٠ أبريل سنة ١٩٢٩ قضية رقم ١٣٤٨ من ٤٦ قضية) .

وأما إذا استأنف التهم الحكم الاستئنافية كان عليه أن يردى وجه استئنافه وكان من المحكمة أن تسأله لعلها يستطيع أن يبين هذا الوضع بأن تستعرضه عن بعض ما يؤول أو أن تنبه إلى ما ثبت عليه أولاً التهم ضد في أوراق التحقيق وشهادة الشهود ليدفع عن نفسه فهذا لا يستعجولاً من قبل ما هو محظور من المحكمة على أن القانون لم يحظر الاستعجول إلا لدى محكمة أول درجة وأما المحكوم عليه الذي يستطيع الحكم الاستئنافي من المحكمة الاستئنافية في استعجاله (كف ٦ فبراير سنة ١٩٣٠ قضية رقم ٤٨٦ من ٤٧ قضية) .

٣١١ - (٦) التحقيق التكميلي في الاستئناف - الأصل

إن المحكمة الاستئنافية لا تجري تحقيقاً مائلاً لحكم بناء على أوراق القضية وعرض جلسة محكمة أول درجة . ولكن يسوغ لها أن تقرر ما ترى ضرورة من استيفاء تحقيق أو سماع شهود (مواد ١٥٩ و ١٨٨ و ١٨٩ تحقيق جبايات) .

وقد حكم بأن المحكمة الاستئنافية تحكم مبدئياً بناء على أوراق القضية بغير إجراء أي تحقيق فيها إلا ما ترى من ضرورة من استيفاء تحقيق أو سماع شهود وأما في ذلك لا يستل تحت مراقبة محكمة الجلس ولا يزال (كف ٢٦ فبراير سنة ١٨٩٥ قضية ٢ ص ١١٦ ٢٦ ديسمبر سنة ١٨٩٦ قضية ١ ص ٤٨٤ و ١٣ مارس سنة ١٨٩٧ قضية ٤ ص ٤٧٤) .

و ٥ يونيو سنة ١٨٩٧ قضا. ٤ من ٤٠٠٣ ر ٤ ديسمبر سنة ١٨٩٧ قضا. ٥ من ٤٢٤ ر ٥ أكتوبر سنة ١٩٠١ حقوق ١٧ من ٤٢٦ ر ٢٨ يونيو سنة ١٩١٣ قرايع ١ من ٤٣٤ ر ٢٥ مارس سنة ١٩١٦ قرايع ٢ من ٤٧٢ ر ٤ وألك يونيو سنة ١٩٢٦ محاكمة ٧ من ٤٢٢ ر ٤ نوفمبر سنة ١٩٢٨ ج ٣٠ من ١٢٧ .

... خصوصا إذا كان موضوع التحقيق أمورا لم يطلب إثباتها أمام محكمة أول درجة (قصر ١٨ فبراير سنة ١٨٩٩ قضا. ١ من ٤١٢ ر ٣ ديسمبر سنة ١٩٠٥ استغلال ٥ من ١٨) . فلا وجه لنقض الحكم إذا لم تهب المحكمة الاستكافية للتمسك إلى ما طلبه منها من الملبات أو المضاعفة أو بيئة الغنى لدخول كل ذلك تحت سلطة تقديرها (قصر ٨ نوفمبر سنة ١٩٢٨ ج ٣٠ من ١٢٧) .

والحكمة الاستكافية الجزئية المطلقة في تكوين احتدادها من أي مصدر من المصادر الموجودة بأوراق الدعوى سواء في ذلك تحقيقات البوليس والنيابة أو تحقيقات محكمة أول درجة كما أن لها المفاضلة بين تلك المصادر واعتد ما يرقى اجتهدا إلى اعتدائها منها (قصر ٢٨ مارس سنة ١٩٢٩ ج ٢ من ٤١٠ ر ٢ أبريل سنة ١٩٢٩ ج ٣٠ من ١٢٤) .

٣١١ - سماح شهود النفي - ليست المحكمة الاستكافية ملزمة بالجابة ما يطلبه المتهمون من سماح شهود النفي بل لها النظر في ذلك وهي مخيرة في قبول الطلب أو رفضه حسب الظروف ولا يترتب على رفض سماحهم أي بطلان (قصر ٢٨ نوفمبر سنة ١٩٠٢ ج ٥ من ٤٥٣ ر ٢٤ مايو سنة ١٩٠٤ استغلال ٢ من ١٤٤ ر ١٩ مارس سنة ١٩٠٤ استغلال ٢ من ٤٨٢ ر ٢٢ ديسمبر سنة ١٩٠٤ استغلال ٤ من ٩) .

... وذلك سواء أكان المطلوب سماح شهود سبق أن سمحت شهادتهم أمام محكمة أول درجة أو كان المطلوب سماح شهود جديد (قصر ١٠ يناير سنة ١٩٠٣ ج ٤ من ٤٩٩ ر ٢١ فبراير سنة ١٩١٤ قرايع ١ من ١١٥) .

... حتى ولو كان مطلوبا سماح شهادتهم عن أمر حصل بهد الحكم الابتدائي، لأن القانون لم أعطى هذا الحق للمحكمة لم يجدهم بالوقائع الساجدة على الحكم الابتدائي (قصر ألك أغسطس سنة ١٩٠٥ حقوق ٣٠ من ٢١٢) .

٣٩٣ - لا تكون التهمة الاستثنائية ملزمة بسماع شهود التي إذا كان المتهم لم يطلب سماع شهادتهم أمام محكمة أول درجة (تقضى ١٩ مارس سنة ١٩٠٤ استغلال ٢ ص ٤٨٢ و ٢٣٢ مایرسه ١٩٣٠ قضية رقم ١٣ ١٢ سنة ٤٧ قضائية).

... ومن باب أولي إذا كان قد تنازل هو أو محاميه عنهم صراحة أمام محكمة أول درجة (تقضى ٢٧ يونيو سنة ١٨٩٦ قضاء ص ١٠ و ٢٠ مایرسه ١٨٩٧ قضاء ٤ ص ١٠٩).

٣٩٤ - ولكن يتعين على المحكمة الاستثنائية سماع الشهود إذا كانت محكمة أول درجة قد رفضت سماعهم بدون وجه قانوني لأن عدم سماعهم هو بمثابة حرمان الخصوم من حقهم في إثبات التهمة أو نفيها.

لأنما طلب المتهم من محكمة أول درجة سماع شهوده فرفضت سماعهم وحسبت بإدانتهم لاستئناف الحكم وأعاد طلب سماعهم أمام المحكمة الاستثنائية وجب على هذه المحكمة إجابة طلبه وإلا كان حكمها باطلا لا خلافاً لمقتضى في المصالح (تقضى ١٢ يناير سنة ١٨٩٥ قضاء ص ٢٦١ ر ٤ بتاريخ ١٩٠٢ مع ٢ عدد ٨٩ ر ٤ و ١٨ مایرسه ١٩٠٣ مع ٥ عدد ٧٥ ر ٢١ مایرسه ١٩١٠ مع ١١ عدد ١١٥ ر ٢١ مایرسه ١٩١٢ مزالع ١ ص ١٢٥ و ٥ مایرسه ١٩٢١ ممانه ٥ عدد ٩٩ ر ٢٥ مایرسه ١٩٢٧ ممانه ٥ عدد ٢٢٥).

وإذا تمسك المتهم بشهود في سمعت منهم المحكمة الابتدائية شاهداً واحداً وتركزت الباقي دون أن تسمع أقوالهم وأمام المحكمة الاستثنائية تمسك المصالح بضرورة سماع أقوالهم وأمل استماعهم بالجلسة وبين الوقائع التي يرد الاستئناف عليهم عليها ومع ذلك لم تسمع المحكمة هذا الطلب اعتياداً وطرحته جانباً ورفضت في موضوع للمعنى دون أن تحصل في طلب المصالح سماع شهادة شهود التي فيكون هذا إخلالاً بحق المصالح يتعين منه نقض الحكم (تقضى ٧ مارس سنة ١٩٢٨ قضية رقم ٤٨٥ سنة ٤٥ قضائية).

٣٩٥ - كذلك إذا لم تسمح محكمة أول درجة بشهود التي لأنها رأت أن شهادة شهود الاتبات في ذاتها غير كافية لإدانة المتهم وحسبت بالبراءة لاستأنفت الية وطلب للمتهم تأييد الحكم واحتياطياً سماع شهوده لم يمسز المحكمة الاستثنائية إذا رأت أن التهمة ثابتة من شهادة شهود الاتبات أن تحكم بالنقوبة بدون التفتت لطلبه الاحتياطي وبدون سماع شهوده وإلا كان حكمها باطلاً لأن في ذلك إخلالاً

الابتدائية حيث ترفض بدون وجه قانوني سماع شهود القضي وتأتي محكمة الاستئناف لاستدراك هذا الخطأ ، أما في حالتنا هذه فالتهم نفسه هو الذي أبى أن تسمع شهوده أمام المحكمة الابتدائية بطلبه عن الحضور أمامها (قض ١٦ فبراير سنة ١٨٩٥ ص ٢٠٠) .

٣١٨ - كذلك يجب على المحكمة الاستئنافية سماع شهود القضي إن لم يتمكن المتهم من استحضارهم أمام محكمة أول درجة . فلذا حكم على متهم لتأديته شهادة زور في الجلسة الخامسة وأعلن سادون البوليس أمام الاستئناف ويجب على المحكمة أن تسمع شهادته أو تذكر في حكمها سبب عدم سماعها وإلا كان الحكم باطلا (قض أول مارس سنة ١٩١٢ ص ١٤ عدد ٧٥) .

٣١٩ - ولا يكون عدم سماع شهود القضي أمام المحكمة الاستئنافية سببا لبطالان إلا إذا أصر المتهم أمامها على طلب سماعهم (قض ١٧ أبريل سنة ١٨٩٧ ص ٢٠٢ و ١٨ أكتوبر سنة ١٩٠٢ ص ١٧ و ٢٢٥ و ٢٢٣ يناير سنة ١٩٠٤ استئناف ٢ ص ١٩ و ١٠ أكتوبر سنة ١٩١٤ ص ٢ و ٢١١ و ٢٤ مارس سنة ١٩٢٧ ص ٨ عدد ١١٤ و ٧ ديسمبر سنة ١٩٢٧ قضية رقم ٣٥ سنة ٤٥ لخصائية) .

٣٢٠ - ولما كان الأصل أن المحكمة الاستئنافية لا تجري حيفا إلا إذا رأت هي لزومه فقد نصت للمادة ١٨٦ تحقيق جنابات على أنه لا يجوز تكليف أي شاهد بالحضور أمامها إلا إذا أصرت هي بذلك مما يستفاد منه أن عدم حضور الشهود أمام المحكمة الاستئنافية قبل أن تقرر هي بتكليفهم بالحضور لا يكون مبررا لرفض سماع شهادتهم .

وقضت محكمة القضي بناء على ذلك بأنه إذا طلب المتهم من المحكمة الاستئنافية من باب أصل تأكيد حكم البراءة الصادر لمصلحته ومن باب الاحتياط سماع شهادة شهود قضي من مسألة حينها وكانت ذات أهمية في الدعوى لحفكت المحكمة بالطعنة مع رفض الطلب الاحتياطي بدون أن تبين أسباب رفضها له كان هذا الحكم باطلا ولولم يكن التهم قد أعلن هؤلاء الشهود بالحضور أمام المحكمة لأنه من الطبيعي في هذه الحالة أن يطلب التهم أولا الحكم بالتأييد ويظهر استعماله في حالة عدم

الحكم بذلك لأن بين شهود بلخية أخرى تحت خط المحكمة (قصر ١٢ أبريل سنة ١٩١٣ شرائع ١٤١٣) .

وقضت في حكم آخرائه وإن كان الطاعن حقيقة قال بأن حمله شهود هي إلا أنه لم يذكر أسماءهم ولم يطلب من المحكمة تأجيل الدعوى لإطلاعهم والمحكمة منعت ذلك يتعين رفض الطعن المقدم منه (قصر ١٤ أكتوبر سنة ١٩٠٣ ج ٥ ص ١٢) .

ولكنها حكمت على المكس من ذلك بأنه لأجل أن تقبل المحكمة الاستئنافية سماع شهادة شهود التي يلزم أن يكونوا حاضرين بالبلخية التي حصل فيها طلب الاستنهاد بهم أو أطوا لها اطلالات قانونيا وليس لثبوتهم أن يطلب تأخير القضية لأجل سماع شهادتهم (قصر ٢١ مارس سنة ١٩٠٣ ج ٥ ص ١١ وبهذا القصر ٢٩ ديسمبر سنة ١٩١١ شرائع ٢ ص ٢١ و٢٢ ديسمبر سنة ١٨٩٥ قضا ١٨٩٦ ص ٢١٠٢ و٧ مارس سنة ١٩٢٩ قضية رقم ٩١٠ سنة ١٩٢٩ قضائية) .

٣٢١ - تعيين الخبراء - كذلك ليست المحكمة الاستئنافية ملزمة بإجابة ما يطلب منها من تعيين أهل الخبرة بل هي مخيرة في قبول الطلب أو رفضه ولا تأمر بتعيين الخبراء إلا إذا رأت هي لا التهم لزوم ذلك . فلا يقبل النقض بناء على أن المحكمة الاستئنافية لم تقبل تعيين أهل الخبرة لمعرفة إن كان سبب الوفاة الضرب أو احمال الطبيب (قصر ٢٩ ديسمبر سنة ١٨٩٦ قضا ٢ ص ٨٤) .

٣٢٢ - ولكن يتعين على المحكمة الاستئنافية إجابة طلب تعيين الخبراء إذا كانت محكمة أول درجة قد رفضت تعيينه بدون وجه قانوني .

٣٢٣ - وجوب الفصل في طلب التحقيق التكميلي - إذا لم تصح المحكمة لطلب التهم وحكمت على الدعوى بدون إجراء تحقيق تكميلي فهذا يفسد عليها أن ترد على هذا الطلب وترفضه صراحة في حكمة أو يكتفى برفضه منها بالحكم في الموضوع ؟

حكمت محكمة النقض والابرار بأنه وإن كانت المحكمة في حل من أن لا تجيب على كل ما يبل به التهم من أوجه الدفاع إلا أنه مما لا شك فيه أنها ملزمة قانونا بالرد

إيجاباً أو سلباً على ما يقدم لها من طلبات التحقيق الجوهرية المية وأن عدم الرد على طلب من هذا القبيل يعدّ إخلالاً بحق الدفاع مما يوجب الحكم ويوجب رفضه .
 فإذا حكم على المتهم غيابياً أمام محكمة أول درجة بدون سماع شهادة أى شاهد بالجلسة ورأى لدى حضوره أمام المحكمة الاستئنافية أن الغيبة لم تعلن شهوداً فيادر هو واتمس تأجيل الدعوى لإعلان شهود وقال إنه يمه سماع أقوال الشهود اثباتاً ونعياً ود كر بوضوح الوقائع التي يرغب سماع الشهود بناتها ووجب على المحكمة الاستئنافية أن ترد على طلبه هذا وتضمنل فيه بالقبول أو الرفض ويتقض حكمها إذا هي نصت بتأييد الحكم للطاق دون أن تتعرض لهذا الطلب لا نصريها ولا تلبيها لأنه بما اشغل عليه من وقائع محلقة ومحيطة كان له سبب ظروف هذه الدعوى بخصرصها من الأهمية والأثر على نفس الموضوع ما يوجب قانوناً ومعدلاً على المحكمة الرد عليه قبولاً أو رفضاً (قصر ٢١ بتاريخ ١٩٢٩ ع ٣٠ مد ٤٨) .

٣٢٤ - ولكن المحكمة ليست ملزمة بالرد إلا على طلبات الدفاع والدفع القرية وهي ما يبرأهل العلم عنه « بأحد الطلبات » (قصر ٢٩ فبراير ١٩٢٨ نسبة رقم ٤٠ س ٤٦ نصائية) .

وإذا كان قاضي الموضوع ملزماً بالتفصل في كل ما يعتبر دفعا فرعياً مديناً أو طلباً صريحاً من الطلبات الأصلية فهو غير ملزم بالإجابة على كل الاشارات التي تطرح عليه أو الطلبات المبهمة التي تقدم في سياق المرافعة بدون أن تخزن تصميم صريح من جانب الخصوم كما هو الحال في شأن سماع شهود النفي القائين والذين لم يعلنوا . فإذا تبين أن الشاهد النفي لم تسمعه المحكمة لم يكن حاضراً بالجلسة ولم يكن معلناً اليها كما أن المتهم لم يطلب صراحة سماع شهادته فيكون لقاضي الموضوع والحالة هذه أن لا يلتفت إلى هذا الطلب مكفياً برفضه ضمناً (قصر ٧ مارس ١٩٢٩ قضية رقم ٩٤٠ س ٩٦ نصائية) .

فإذا لم تحلل المحكمة الاستئنافية تأخير القضية لأجل سماع شهود النفي بل قضت بتأييد الحكم الابتدائي دون التعلل لهذا الطلب فإنها بتأييدها الحكم الابتدائي قد

ورفضت ثمنا طلب التحقيق وهذا كاف (قضى ٢١ مارس سنة ١٩٠٢ ج ٥ ط ٥١ د ١) وأول
أمر من سنة ١٩٠٥ استقلال ٤ ص ٢٨٥ .

٣٢٥ — أما إذا رفضت محدة الاستئناف سماع شهود قى أعلنوا بالحضور
أمامها وحضروا لحلا بدون أن تبين الأسباب التي دفعتها إلى الرفض انبى على ذلك
بطلان الحكم (قضى ١٥ أكتوبر سنة ١٩١٢ م راجع ١ ص ٤٧٦ وقانون قضا ١٩ نوفمبر سنة ١٨٩٥
لقد ٣ ص ٤٢٥ و ٤ ديسمبر سنة ١٨٩٩ مرقه ص ٤٧٦ مرقه ١٧٥) .

ومع ذلك حكم بأنه إذا طلب التهم من محكمة الاستئناف من باب أصل لا يبد
حكم البراءة ومن باب الاحياط سماع شهود قى عن مسألة عينها ذات أهمية
في الدعوى حكمت المحكمة بالقوبة مع رفض الطلب الاحياطى بدون أن تبين
أسباب هذا الرفض كان هذا الحكم باطلا ولو لم يكن للتهم قد أعلن هؤلاء الشهود
بالحضور أمام المحكمة لأنه من الطبيعي في هذه الحالة أن التهم يطلب أولا الحكم
بالتأييد ويظهر استنفاده في حالة عدم الحكم بذلك لأن بطن شهوده بلجنة أخرى
تجدها المحكمة (قضى ١٢ أبريل سنة ١٩١٢ م راجع ١ ص ٢٨) .

٣٢٦ — وكذلك إذا رأت المحكمة الاستئنافية أن لا محل لتعيين الخبير فانه
يجب عليها أن تنص على ذلك في حكمها وتبين سبب رفض الطلب . وصبر الطلب
مرفوضا إذا أيدت الحكم الابتدائى الذى سبق غرض هذا الطلب (مرطس ١٧٧٥) .
وقد حكم بأنه لا وجه للنقض إذا كان الحكم الابتدائى الذى أخذ بأسبابه
الحكم الاستئنافى المظنون به قضى برفض طلب تعيين خبراء آخرين بناء على أن تقرير
الخبير واضح في أن عبارة الصيانة بخط التهم لا بخط ذبهم والمهم لم يظن على التقرير
بأى ظن سوى أنه بطل وهذا لا يمكن لتعيين خلافة (قضى ١٠ أكتوبر سنة ١٩١٤
م راجع ٢ ص ٤١) .

٣٢٧ — الاجراءات الخاصة بسماع الشهود — إذا رأت المحكمة
الاستئنافية لزوم سماع شهود فتب في ذلك الاجراءات الخاصة بالشهادة أمام محكمة
أول درجة . وقد نصت المادة ١٨٦ تحقيق جنابات على أن تبين في محكمة ثانية

درجة المواد ١٦٧ و ١٦٨ و ١٦٩ و ١٧٠ وهي الثلاثة تختلف الشهود عن الحضود أمام المحكمة واستماعهم من أداء الشهادة وتكوين شهادتهم . غير أن النص العربي المادة ١٨٦ لا يحيل على المادة ١٧٠ بل يحيل على المادة ١٧١ الثلاثة بصدر الحكم بخلاف النص الفرنسي فإنه يحيل على المادة ١٧٠ لا المادة ١٧١ ، ويظهر أن الخطأ في تحرير النص العربي لأن المادة ١٨٨ قد أحالت على المادة ١٧١ فلم يكن هناك ضرورة لأن يحيل عليها المادة ١٨٦ أيضا .

٣٢٨ - (٧) الحكم الاستثنائي - الحكم الصادر في الاستئناف إما أن يكون حاصرا وإما أن يكون غاييا . والحكم الغايي الصادر من محكمة ثاني درجة تجوز المعارضة فيه على حسب ما هو مقرّر في المادة ١٣٣ الثلاثة بالمعارضة في أحكام أول درجة (مادة ١٨٧ ت ج) .

٣٢٩ - سلطة المحكمة الاستئنافية - تنص المادة ١٨٨ ت ج على أنه نزع في محكمة الاستئناف الأحكام المقررة في المواد ١٧١ و ١٧٢ و ١٧٣ من هذا القانون .

فلمحكمة الاستئنافية كل الحقوق التي للقاضي الابتدائي في حدود الأثر الذي يترتب على الاستئناف من حيث طرح القضية على تلك المحكمة .

يجوز لها في الحدود المذكورة أن تحكم بالبراءة أو بالقبول وتقتضي في التويضات المدنية وتقبل دعا بعدم الاختصاص ، مع تأييد أو تعديل أو إلغاء الحكم المستأنف .

٣٣٠ - ولكن ليس لها سلطة أكثر مما للمحكمة التي أصدرت الحكم الابتدائي . فليس لها عند نظر استئناف مرفوع من حكم صادر من محكمة مركزية أن تحكم بالحبس لأكثر من ثلاثة شهور أو بغرامة تزيد عن عشرة جسيات مصرية (نص ٢٩ بر ١٩٠٧ م ٩ ج ٩ عدد ١٧ مجلة المراجعة ١٩٠٧ ن ٤٤) .

٣٣١ - القواعد العامة للحكم - الحكم الاستثنائي خاضع للقواعد العامة المقررة بالنسبة للحكم الابتدائي وعلى الأخص من حيث الشكل والتحرير .

فيجب أن يكون مسياً وأن يكون مشتملاً على بيان الواقعة المستوجبة للحكم بالقوة وأن يشير إلى نص القانون الذي حكم بموجبه وإلا كان العمل باطلاً (أنظر المادة ١٤٩ ت ج) .

٣٣٢ - الأحكام الصادرة بالتأييد - قد ثبت القضاء في فرنسا ومصر على أنه لا يقسم على المحكمة الاستئنافية إذا أيدت الحكم المستأنف وأخذت بأسبابه أن تعيد ذكر تلك الأسباب في حكمها الصادر بالتأييد لأن صدور حكمها بالتأييد أخفا تلك الأسباب يجعل الحكم الابتدائي بأسبابه منسجماً بالحكم الاستئنافي وتازلا منه مقولة الجزء من الكل (نقض ٧ فبراير سنة ١٩٢٩ قضية رقم ٥٥٣ من ١٩ قضية ١، دليل القضاة مادة ٢١١ و ١٩٤ وتعليقات دليل المادة ٢١٣ و ٢٧٧) .

٣٣٣ - فيعتبر الحكم الاستئنافي مبنيًا على أسباب إذا أيد الحكم الابتدائي لأسبابه وكان هذا الحكم مشتملاً على أسباب كافية (نقض ٢١ ديسمبر سنة ١٨٩٥ قضية ٢ من ٢٦٢ و ١٣ مارس سنة ١٨٩٧ قضية ٤ من ٢٤٦ و ٤ ديسمبر سنة ١٨٩٧ قضية ٥ من ٢٢٢ و ٢١ مايو سنة ١٨٩٨ قضية ٥ من ٢٢٩ و ٢٥ مايو سنة ١٩٠١ مع ٢ عدد ١١١ و ٣١ يناير سنة ١٩٠٢ مع ٤ عدد ٤٨١ و ٢١ نوفمبر سنة ١٩٠٢ مع ٥ عدد ٤٨٦ و ١٩ يناير سنة ١٩٠٤ مع ٧ عدد ٢٥٥ و ١٩ يناير سنة ١٩٠٧ استقلال ٦ من ٤٥٧ و ٥ يناير سنة ١٩١٨ مع ١٩ عدد ٢٢٤ وأول يونيو سنة ١٩٢٦ مع ٧ عدد ٢٢٢) .

٣٣٤ - ويعتبر مشتملاً على بيان الواقعة إذا أحال فيها على الحكم الابتدائي المشتمل على بيانها بياناً كافياً، لأن المحكمة الاستئنافية بتأييدها حكم محكمة أول درجة قد أدجت في حكمها هذا الحكم الابتدائي المبين لجميع الوقائع المكونة للهيئة بكل أركانها فكانت به في غنى عن إعادة سردها في الحكم الذي أصدرته (نقض ١٦ مايو سنة ١٨٩٦ قضية ٣ من ٢٠٣ و ٦ يونيو سنة ١٨٩٦ قضية ١ من ٢٢٢ و ٢ يناير سنة ١٨٩٧ قضية ١ من ١٠٢ و ٤ يونيو سنة ١٩٠٤ استقلال ٢ من ٢١٣ و ٢٧ نوفمبر سنة ١٩٢١ مع ٢ عدد ٢٥٣٧ و ٢٩ نوفمبر سنة ١٩٢٨ مع ٣٠ عدد ١٧) .

٣٣٥ - ويعتبر أنه أشار إلى النص القانوني الذي حكم بموجبه إذا أيد الحكم الابتدائي لأسبابه وكان هذا الحكم قد أشار إلى المادة المحكوم بمقتضاها (نقض ٢١ ديسمبر سنة ١٨٩٥ قضية ٣ من ٢٦٢ و ١٦ مايو سنة ١٨٩٦ قضية ٣ من ٢٠٣ و ٢١ مايو سنة ١٨٩٨ قضية ٥ من ٢٢٩ و ٢ يناير سنة ١٩٠٤ استقلال ٢ من ٢) .

٣٣٦ - ويمتبر الحكم الاستثنائي ملزما للحكم الابتدائي اذا اقتصر على تعديل العقوبة دون الوقائع (قضى ٣٠ يناير سنة ١٨٩٧ لقاء ٤ ص ١٦٩) .

٣٣٧ - وبالعكس يقتض الحكم الاستثنائي الذي لا يشمل هو لا الحكم الابتدائي الذي أيده على ذكر الأسباب التي بني عليها أو بيان الوقائع التي تراعى لقضاة الموضوع ثبوتها (قضى ١٣ يونيو سنة ١٨٩٩ لقاء ٤ ص ٢٦) .

٣٣٨ - ويقتل الحكم الاستثنائي الذي يقتضى بتأييد الحكم الابتدائي من غير أن يشتمل على أسباب لم يجمل على أسباب الحكم الابتدائي الذي أيده (قضى ١٧ يناير سنة ١٩٠٢ ج ٤ ٤٨٨ ص ٩٩ و ٩٩٠٦ ج ١ ص ٢٥٨) .
فيقتل الحكم الاستثنائي الذي يقتل الحكم الابتدائي بالنسبة لبعض التهمين ويذكر أنه فيما يخص بيات التهمين يتعين تأييد الحكم الابتدائي بدون أن يذكر لذلك سببا وبدون أن يعلم أن كانت المحكمة الاستثنائية أخفت بأسباب الحكم الابتدائي أم لا (قضى ٢٨ فبراير سنة ١٩٢١ ج ٢ ص ١٣٥) .

أو الذي يكفي بالقول بأن الحكم الابتدائي خفيف ويجب تشديده دون أن يبحث في صحة التهمة أو علمها (قضى ١٢ أكتوبر سنة ١٩٠٤ استغلال ٤ ص ١٤١) .

٣٣٩ - لكن ليس من اللازم أن يذكر صراحة الأخذ بأسباب الحكم الابتدائي بل يكفي أن يستجف ذلك من عبارة الحكم الاستثنائي . فيكون الحكم صحيحا اذا كان يستلزم من أسبابه أن المحكمة الاستثنائية أخفت ضمنا بأسباب الحكم الابتدائي (قضى ١٩ سبتمبر سنة ١٩١٤ مراجع ٢ ص ٢٠) .

كما إذا كانت المحكمة الاستثنائية بعد أن ذكرت في حكمها أن حكم محكمة أول درجة في محله قضيت بتأييده، لأنه ما دام أن المحكمة الاستثنائية الموصلة إليها لم ترد في حكمها أسبابا غير التي وردت في الحكم الابتدائي فواضح أن مجرد تأييد الحكم الابتدائي من قبلها لكونه في محله يقتضي حتما الأخذ بمطلق وأسباب هذا الحكم مما لا حاجة الى ذكر تلك العبارة المألوفة ولأسبابه (قضى ١٥ نوفمبر سنة ١٩٢٨ جلسة رقم ١٧٥٢ ص ١٥ ثمانية) .

أو كان الحكم الاستئنافي الصادر بتأييد الحكم الابتدائي القاضى بالقوة بين
على أنه "تلقى المحكمة أن التهمة ثابتة على المتهم" فإن المحكمة ليست ملزمة بإثباته
أسباب غير ذلك (قضى ٣٠ يناير سنة ١٨٩٧ قضاء ٤ س ١٦٨) .

٣٤٠ - ولكن لا تكنى الاحالة على أسباب الحكم الابتدائي إذا كانت
قلبت المحكمة الاستئنافية طلبات أو دفعات جديدة لم يسبق تقديمها للمحكمة الابتدائية
فإنه يجب الرد على مثل هذه الطلبات والدفعات وإن كان تأييد الحكم الابتدائي يفيد
ضمنا رفضها إذ أن القانون لا يكفى بمجرد الرضا بل يوجب بيان الأسباب التي
دعت إليه (تراجع الأسكس المترو. ليا ناعظم بالأحكام ٣٢٢ الى ٣٢٦) .

فيجب على المحكمة أن تبين في حكمها أسباب رفض الدفع المرفوع صراحة من
المتهم بعدم صحة الاستئناف المرفوع من النيابة العمومية لأنه يتوقف عليه سلطة المحكمة
الاستئنافية في الحكم في الدعوى قلنا لم تحصل في هذا الدفع كان حكمها باطلا لخلاؤه
من الأسباب الكافية (قضى ٩ مارس سنة ١٩١٥ ع ١٦ س ٩٥) .

ويتضمن الحكم الصادر في توبة اختلاس أشياء محبوز عليها إذا كان القاضي
من المتهم طلب أصليا الحكم بعدم اختصاص الحاكم الأهلية لوجود مصلحة خارجة
أجنبي والمحكمة قضت بتأييد الحكم المعارض فيه مع إلغاف التضيذ ولم تشر في منطوق
الحكم ولا في أسبابه لهذا الدفع مع أنه يوجد في أوراق الدعوى ما يفيد أنه دفاع
جديد (قضى ١٢ يونيو سنة ١٩٣٠ قضية رقم ٨٧٠ سنة ١٧ قضائية) .

ويبطل الحكم إذا تبين من المذكرة التي قدمها المتهم للمحكمة الاستئنافية أنه
دفع بعدم اختصاص محكمة أول درجة بنظر الدعوى وأوضح من حكمها المظنون فيه
أنها لم تحصل في هذا الدفع فإن عدم الفصل فيه يمثل بإجراءات المحاكمة ويبطل
الحكم سواء أكان الدفع وجيها أم لا (قضى ١٥ مارس سنة ١٩٢٠ قضية رقم ١١٢٦
سنة ١٧ قضائية) .

... وإذا كان المتهم قد دفع مسألة فرجية صريحة تتناقض بعدم اختصاص
المحكمة بنظر الدعوى المدنية ولكن المحكمة صرفت النظر عن هذه المسألة ولم تحصل

فيما لأنه يجب على القاضي أن يفصل في الطلبات التي تقدم له بنوع خاص
(نقض ٢٠ ديسمبر سنة ١٩١٣ مزارع ١ ص ١٧٧) .

... وإذا أيدت المحكمة الاستئنافية حكم محكمة أول درجة القاضي بالطعنة في تهمة
ضرب وجرح بدون أن تكون لها دفعت به النيابة من عدم الاختصاص لما طرأ
على المني عليه بعد الحكم الابتدائي حيث تخلفت عنه طاعة مستديرة إذ كان يجب
عليه الفصل في المسألة التي رفضها النيابة (نقض ٢٨ ديسمبر ١٩٢٠ ع ٢٢ ص ٩٤) .

... ولذا قضت المحكمة في الدعوى دون أي إشارة إلى ما تمسك به المتهم أمامها
من أن الدعوى المذكورة سبق الفصل فيها فإن هذا ولا شك نقض جوهرى
يوجب الحكم ويوجب نقضه (نقض ٢٢ مايو سنة ١٩٢٠ قضية رقم ١٢٢٢ من ١٧ مائة
وهذا المني نفس ٢٨ نوفمبر سنة ١٩٢٩ قضية رقم ٢١٦٣ من ١٦ مائة) .

٣٤١ - وإذا أصدرت المحكمة الاستئنافية حكماً حايياً بتأييد الحكم
الابتدائي بناء على أسبابه فالحكم الذي يصدر منها في المعارضة بتأييد الحكم النهائي
لأسبابه يكون مبنيًا على أسباب كافية . ولكنه يكون باطلاً إذا لم يحمل على أسباب
الحكم النهائي أو أحال عليها ولكن الحكم النهائي لم يحمل على أسباب الحكم الابتدائي
(البراهان مادة ٢١١ ن ٢٧٧ و ١٣٨) .

٣٤٢ - الأحكام الصادرة بالانقضاء - إذا ألغت المحكمة الاستئنافية
حكم محكمة أول درجة وجب عليها أن تذكر الأسباب التي دعت لذلك (البراهان
مادة ٢١١ ن ١٤٢ وما بعدها) .

٣٤٣ - ولا يجوز لها بداهة أن تستند إلى أسباب الحكم الملغى (نقض
٩ فبراير سنة ١٩٠٤ استقلال ٣ ص ١٥) .

بل إذا ألغت المحكمة الاستئنافية حكماً صادراً بالبراءة وقضت على المتهم بالطعنة
يجب عليها أن ترد على أسباب الحكم الابتدائي وتناقشها حتى يفتح المحكوم عليه
بالأسباب التي حكم بقتضاها (نقض ٢١ مارس سنة ١٩١٤ مزارع ١ ص ١٤١ و ١٧ أكتوبر
سنة ١٩١٤ مزارع ٢ ص ٢٤٢ و ٢٠ نوفمبر سنة ١٩١٥ ع ١٧ ص ٤٨ و ٢٤ نوفمبر سنة ١٩١٧
ع ١٩ ص ٥٥ و ٢٧ يوليو سنة ١٩١٨ ع ٢٠ ص ١٣ و لأول مايو سنة ١٩٢٣ مائة ١
ص ١٦٤ و ٤ يونيو سنة ١٩٢٣ ع ٢٧ ص ٤٥ و ٤ ديسمبر سنة ١٩٢٣ مائة ١ ص ٢٩
و ٢٠ و ١٩٢٧ مائة ٨ ص ٥١٨) .

... خصوصاً لما كانت تلك الأسباب مشتملة على واقعة مادية كانت محل اعتبار في البراءة (قضى ٥ يناير سنة ١٩٢٦ ج ٢٧ عدد ٨٦) -

٣٤٤ - فلا يجوز لها أن تقتصر على القول بعبارة عامة أن التهمة ثابتة على المتهم من التحقيقات أو من شهادة الشهود وقرائن الدعوى فإن الحكم في هذه الحالة يجب اعتباره ليس فقط مبنيًا على أسباب غير كافية بل على آلية من الأسباب ويجب نقضه (قضى ٢١ مارس سنة ١٩١٤ فرائع ١ ص ١٤٤ و ١٧ أكتوبر سنة ١٩١٤ فرائع ٢ ص ٤٢ و ٤ يونيو سنة ١٩٢٢ محكمة ٤ ص ٣١٩ و ١٠ أبريل سنة ١٩٣٠ محكمة لم ٨٨٩ سنة ٤٧ لفاتية) -

٣٤٥ - وإذا بين الحكم الابتدائي الأسباب التي بني عليها البراءة ببيان واضح ولكن الحكم الاستئنافي لم ينفذ هذه الأسباب ولم يرد عليها بل أخذ بشهادة الشهود الذين لم يحول عليهم محكمة أول درجة بدون سماع شهادتهم كان الحكم الاستئنافي غير صحيح ويجب نقضه (قضى ٧ يونيو سنة ١٩٢٧ محكمة عدد ٣٠٥) -

وإذا حكمت محكمة أول درجة ببراءة المتهم لما رآه من الشبهات والمطامع في شهادة الشهود وصدقتها في حكمها فلا يجوز للمحكمة الاستئنافية أن تأخذ بشهادة هؤلاء الشهود كما هي بدون أن تتعرض في أسبابها لمناقشة تلك الشبهات التي قامت لدى القاضي الابتدائي ومنته من الأخذ بشهادتهم فإنه وإن تكن كل محكمة حرة في تحرير أسباب حكمها على الطريقة التي تراها إلا أنه يلزم على أي حال مناقشة أوجه دفاع المتهم ولو في مجموعها بما يدل على أن المحكمة قد وفقت تلك الأوجه حقها من البحث والتنقيب وإلا كان الحكم به قصص موجب لبطلانه (قضى ٢٧ يوليو سنة ١٩١٨ ج ٢٠ عدد ١٢) -

وإنما كلف دفاع المتهم صريحاً في أن المادة المقتضية التي اتهم بمحاربتها تمت له بما وهذا الدفاع كان جدياً يقوم على ما ظهر من أن التفتيش حصل مرتين في فترة واحدة في المرة الأولى إجراء الجلاويش للرائق الضابط فلم يجد شيئاً وفي المرة الثانية إجراء الضابط وصنفه قليل بالشور. على المادة المقتضية وهذه الحلقة للمرية هي التي أحمد عليها الحكم الابتدائي في التبرة كان واجباً على المحكمة

الاستثنائية إذا ألقت الحكم الابتدائي أن تزد على هذا القطع الواضح الصريح وأن
تضد ما استدللت به محكمة أقل درجة من أن التهمة مشكوك في صحتها (قصر ١٣ يونيو
سنة ١٩٢٩ قضية رقم ١٦١٩ سنة ١٦ لفاتية) .

وإذا كان الحكم الابتدائي لأضيا براءة المتهم بناء على أن أصول البوليس الذي
ضبط الواقعة شهد في الجلسة بما يرحضه عدم صحة التهمة فلا يجوز للمحكمة
الاستثنائية إذا ألقت الحكم أن تكفى بالقول بأنها ترى أن مدلول الأصول من أغرائه
في التحقيق كان ليرضى غير شريف بل يتعين عليها أن تبين الأسباب التي بنت عليها
اعتقادها هذا إذ يتمر بهذا على محكمة النقض أن تحقق من استيفاء محكمة الموضوع
أوجه حسن تقدير الأدلة المقتضية في الدعوى (قصر ٧ يونيو سنة ١٩٢٦ عا ٧٢٨٥٥٧) .

وإذا ذكر الحكم الابتدائي القاضي بالبراءة من تهمة اختلاس أشياء معجزة أن
الجزء لم يثبت حتى يمكن أن يكون محتملا فلا جرعة فيما فصله المتهم وقضى الحكم
الاستثنائي على المتهم بالمقربة دون أن يرد على هذا الوجه أو يشير إليه كان هذا من
من الأوجه المهمة لبطالته (قصر ٩ ديسمبر سنة ١٩٢٦ عا ٧٢٦٥٥٧) .

وإذا قضت محكمة أقل درجة بالبراءة من تهمة اختلاس أشياء معجزة بناء على
تأثر الخابز من الجز لامتلائه على حقه وتصاله مع المتهم بغير علم الخابز الذي
شهد ضلته وجب على المحكمة الاستثنائية إذا قضت بالمقربة أن ترق على هذا
السبب والا كان حكمها باطلا (قصر ٢٢ يونيو سنة ١٩٢٧ عا ٨٠٥٥٥٨) .

٤٦ — كذلك إذا ألقت المحكمة الاستثنائية حكما بالإدانة وقضت بالبراءة
لأولها ورفضت الدعوى المدنية يجب عليها أن تناقش الأسباب التي بني عليها الحكم
الابتدائي وتبحث فيما تضمنته تلك الأسباب من الوقائع والأدلة التي استدللت عليها
محكمة أقل درجة في تكوين اعتقادها لتقدير أهميتها بالنظر لثبوت التهمة أو عدم ثبوتها
وتبين أسباب البراءة والرفض بوضوح كاف . ولا يجوز لها أن تقتصر على الملاحظة
بأن التهمة مشكوك فيها بدون أن تبين الأسباب التي بنت عليها حكمها والا كان
في الحكم نقص جوهري يترتب عليه بطلانه (قصر ٢٠ يولي سنة ١٩١٧ فرائع ٥ ص
١١٧٢٢٣٣٢٣٣ عا ٢٠٥٥٥٢ ص ١٩٢) .

وإذا حكمت المحكمة الاستئنافية بالناء حكم الادانة بأن قالت إنه تبين لها من مراجعة الأوراق أن المتهم ارتكب ما هو منسوب إليه بأمر صادر له من رئيسه (مأمور المركز) الواجب طبعه اطاعته وبأن لا جرعة ولم تبين الأسباب التي بنت عليها حكمها وكونت اعتقادها منها الوصول إلى النتيجة التي ذكرتها كان حكمها خاليا من الأسباب ويتعين نقضه (قصر ٤ فبراير سنة ١٩٢٤ عمادة ٥ ص ١١) .

٣٤٧ - ولكن إذا كان الحكم الاستئنافي مبنا على أسباب جلية دقيقة ومشتتة على الأخص على بيان وجه نطب المحكمة الاستئنافية في رأيها من مقتضات إلى قبض ما ذهبت إليه محكمة أول درجة فإنه ما دام الحكم الاستئنافي مشتتة على أسباب فليس من الضروري أن يرد به تنديد أسباب الحكم المستأنف سبب منها لأن المحكمة ليست مقيدة بالرد إلا على طلبات الدفاع والمدعى القرمية وهي ما يعبر أهل العلم عنه « بأحد الطلبات » (قصر ٢٩ نوفمبر سنة ١٩٢٨ قضية رقم ١٠ سنة ١٦ عنانية) .

لذا كانت محكمة ثاني درجة قد أوضحت بجلاء تام وجوه البراءة التي رأتها وسردت تلك الوجوه بالأسلوب وعلى الترتيب الذي اختارته وفي النواحي التي اعتبرتها حاسمة في الدعوى فهذا كل ما يطلب منها أما أنها تتعبد بنسطة الدفاع وتنفي بكل خطوة فيه حتى ما تراه ثائفا أو أنها تفسر وراء الحكم الذي ألتته خطوة بخطوة وتنفذ كل ما أخذ به فقرة فقرة فليس بواجب ونوات ذلك لا يوجب حكمها (قصر ٢١ مارس سنة ١٩٢٩ قضية رقم ١٠٠٩ عنانية) .

٣٤٨ - إذا كان الحكم الابتدائي محنوا على أسباب كافية وكان الحكم الاستئنافي القاضي بالناء مشتتة أيضا على أسباب كافية التصبرث وظيفة محكمة النقض على التحقق من أنه لا يتناقض هناك بين أسباب ومنطوق الحكم الاستئنافي للطعون فيه وليس لها أن تبحث في موضوع الدعوى لتفني بأرجحية أحد الحكمين على الآخر (قصر ٢٤ يناير سنة ١٩٢٠ ج ٢١ ص ٧٦) .

لذا كان الخلاف بين المحكمة الابتدائية والمحكمة الاستئنافية يقتصر في أن الأول لم تنق بشهادة شاهد مع أن الثانية قد اكتفت بصحتها كان هذا الخلاف في الرأي

ما يتعلق بتقدير الواقع وفي هذه الحالة لا يكون من المهم أن يبنى الحكم الاستئنافي على أسباب خاصة (قضى ٤ ديسمبر سنة ١٩٢٢ بحامدة ٤ ص ٧٢٩) .

٣٤٩ - تعديل التطبيق القانوني - ليس من أوجه النقض أن المحكمة الاستئنافية طبقت مادة من الواقعة بدون أن تبين وجه خطأ المحكمة الابتدائية في تطبيق مادة أخرى لأنه ليس من الواجب على المحكمة الاستئنافية عند ما تخالف محكمة أول درجة في اجتزاء من اعتباراتها أن تبين وجه خطأ محكمة أول درجة في اعتبارها (قضى ١٩ ديسمبر سنة ١٨٩٦ بحامدة ٤ ص ٧١) .

٣٥٠ - تعديل العقوبة - ليست المحكمة ملزمة بذكر الأسباب التي دعت لتشديد العقوبة للمحكوم بها ابتدائيا، وحكمها صحيح ما دامت لم تتجاوز الحد الأقصى للعقوبة المنصوص عنها في المادة التي طبقتها وذلك لأن رفع معدل العقوبة يرجع إلى تقدير المحكمة وحدها (قضى ٢٨ ديسمبر سنة ١٩٠٧ ج ٩ ص ٤١٠ و ١٣ مارس سنة ١٩٢٠ ج ٢١ ص ٤١٠١ وأول ديسمبر سنة ١٩٢٥ ج ٢٧ ص ٧٤٤ و ١٢ فبراير سنة ١٩٣٠ قضية رقم ٦٠٠ سنة ٢٧ قضائية) .

٣٥١ - الأحكام الصادرة في الدعوى المدنية - انما لم نشأف النيابة الحكم القاضي بالبراءة واستأنفه لدى المدعي المدني كان استئنافه قاصرا على الحقوق المدنية فقط ويكون الحكم حائزا لقوة الشيء المحكوم فيه نهائيا بالنسبة للجنة، وينتج من ذلك أن الاستئناف يكون قاصرا على الدعوى المدنية وتكون التهمة غير مطروحة للنظر فيها أمام المحكمة الاستئنافية والحكم الذي يصدر لا يكون حكما قاضيا بعقوبة على المتهم، ولما كانت المادة ١٤٩ ت ج لم تنو إلا من الأحكام القضائية بالعقوبة بالنسبة للوائح الملقب عليها فلا يكون وجبا للنقض افعال الحكم ذكر المواد التي صار تطبيقها ولا عدم بيان الواقعة ولا افعال ذكر تاريخها (قضى ١٢ أكتوبر سنة ١٩٠٤ ج ٦ ص ٤١٠ و ٢٥ ديسمبر سنة ١٨٩٧ بحامدة ٥ ص ٧٤) .

في إسقاط الحوامل

De l'avortement

المواد ٢٢٤ إلى ٢٢٧ ع (مقابل المادة ٣١٧ ع ف
مادة قانون ٢٧ مارس سنة ١٩٢٣)

ملخص

النصوص ١ - أركان الجريمة ٢ - المراكز الأولى : الفصل ٢ - المراكز الثانية : الإسقاط ٣ -
المراكز الثالثة : الوسائل ٤ إلى ٦ - المراكز الرابعة : القصد الجنائي ٥ و ٦ - المراكز الخامسة :
١٥ - المراكز السادسة : ١٦ - المراكز السابعة : ١٧ و ١٨ - المراكز الثامنة : ١٩ إلى ٢٢ .

المراجع

بارد طبة ٢٢٤ ج ٥ ص ٢٦٨ ، وقرو وجعل طبة مائة ج ٤ ص ١٦٢ ، وهارمون ج ١
ص ٢٦٢ ، وجعل ج ٢ ص ٦٠٦ ، ويليك المراجع ص ٢٢٢ ، وجعل طبة تحت كلمة
(Avortement) ج ٥ ص ١٥٩٥ ، ويليك طبة ج ١ ص ٧١٨

١ - النصوص - المادة ٢٢٤ - كل من أسقط حملا امرأة
حمل بضرب أو نحوه من أنواع الإيذاء يعاقب بالأشغال الشاقة المؤقتة .

المادة ٢٢٥ - كل من أسقط حملا امرأة حمل بإعطائها أدوية أو استعمال
وسائل مؤذية إلى ذلك أو بدلاتها عليها سواء كان رضاعا أم لا يعاقب بالسجن .

المادة ٢٢٦ - المرأة التي رضيت بتناول الأدوية مع طليها بما أو رضيت
باستعمال الوسائل السالف ذكرها أو مكنت غيرها من استعمال تلك الوسائل لها

ونسب الإسقاط من ذلك حقيقة تعاقب بالعقوبة السابق ذكرها .

المادة ٢٢٧ - إذا كان السبط طليها أو جراحا أو مبيدات يمكن طليها بالأشغال
الشاقة المؤقتة . أما الشروع في الإسقاط فلا يعاقب طليها في أي حال من الأحوال .

٢ - أركان الجريمة - تتكون جريمة إسقاط الحوامل من أربعة
أركان : (١) حمل للمرأة ، (٢) فعل الإسقاط ، (٣) استعمال وسائل مؤذية للإسقاط ،

(٤) القصد الجنائي (هارمون مادة ٢٥٢١٧) -

ويختلف العقاب تبعا لوسائل الجريمة ولحكمة السبط .

٣ - الركن الأول : الحبل - يجب أن يكون هناك حبل حتى يمكن طرده أو إخراجهِ بواسطة الاستطال .

٤ - الركن الثاني : الاستطال - لم يعرف الشارع الاستطال . وقد حرره الشراح بأنه طرد معصّل الحبل عندما قبل الأوان (جلد ٢٠١٨٥) فيقع الاستطال كما انقطعت حالة الحبل بواسطة غير طبيعية أيا كانت (جلد ٨٥٢١٧) .

٥ - وبناءً على ذلك يختلف الاستطال الناتج من الاجهاض الطبيعي وعن الوضع قبل الأوان (جلد ٢٠١٨٥) و (جلد ٨٥٢١٧) .

٦ - ويحذف حصول الاستطال في أي وقت من أوقات الحبل ، فلا فرق بين أن يكون قد ارتكب في بداية الحبل أو في وسطه أو في نهايته . ولا يشترط أن يكون الجنين حياً ، فيسحب الاستطال جنيناً ولو ارتكب قبل أن يتشكل الجنين لو ذهب فيه الحركة ، ويصير كذلك ولو مات الجنين موتاً طبيعياً قبل إخراجهِ عندما (جلد ٢٠١٨٥ و ٢٠٢٥ و ٨٥٢١٧ و ١٠٠٩) .

٧ - الركن الثالث : الوسائل - يجب استعمال وسيلة غير طبيعية لقطع حالة الحبل وطرد الجنين .

وقد عرّف الشارع وسائل الاستطال في المادتين ٢٢٤ و ٢٢٥ ع
فخص في المادة ٢٢٤ على الاستطال " بضرب أو نحوه من أنواع الإيذاء " ، ويتناول ذلك جميع أعمال قصف التي تقع على جسم المرأة الحبل بقصد استطالها . ونص في المادة ٢٢٥ على استطال المرأة " بأدوية أو بأدوية أو بأدوية أو بأدوية مؤذية إلى ذلك " . وهي عبارة عامة تشمل كافة الوسائل التي تؤدي إلى الاستطال من إعطاء أدوية أو مشروبات أو مأكولات أو استعمال طرق ميكانيكية أو غير ذلك . فإعطاء الأدوية لم يرد في المادة إلا على سبيل المثال فقط (جلد ٢٠٢٦ و ٨٥٢١٧) .

٨ - ويقتضى الشارع في حالة الاستطال بضرب أو نحوه من أنواع الإيذاء عدم رضا المرأة التي استطالت ، وإنما يلغى على الاستطال بإعطاء أدوية أو باستعمال

وسائل مؤدية إلى ذلك سواء أكان برضاها أم لا. يستفاد هذا من أن المادة ٢٢٥ نصت صراحة على عقاب المسقط سواء أكان الاسقاط برضا المرأة أم لا ولم يرد شيء من ذلك في المادة ٢٢٤ ، ويستفاد هذا أيضا من أن المادة ٢٢٦ نصت على عقاب المرأة التي رضيت بتعاطي الأدوية مع عليها بها أو رضيت باستعمال الوسائل السابق ذكرها أو مكنت غيرها من استعمالها ولم تنص على عقاب المرأة التي رضيت باستعمال الضرب أو نحوه من طرق الإيذاء ، وما ذلك إلا لأن الضرب والإيذاء لا يتصور حصولهما في حالة الرضا ، وإن حصل بالرضا فيكونان من قبيل الوسائل المتوة عنها في المادة ٢٢٥

وقد ورد في حكم محكمة أسبوط الابتدائية أن نص المادة ٢٢٦ ع من وسائل الاسقاط التي تستعملها المرأة الحبل قد جاء عاما بشير تفصيل كما ذكر في المادتين السابقتين بالنسبة للأجنبي ، فيكون الضرب أو الإيذاء داخلين في هذه الوسائل بطبيعة الحال إذ أنها لم يخرجها من كونها من الوسائل المؤدية للاسقاط وأنه يتبع من ذلك أن المرأة إذا اتخذت الضرب أو الإيذاء وسيلة لاسقاط حملها كان عليها داخلا ضمن الوسائل المنصوص عنها بالمادة ٢٢٦ ع واعتبره القانون جنسة خلافا للأجنبي الذي يحده فعله جنائية ، وهذا الفرق في الساطة بين الأجنبي والمرأة الحبل معقول لأن الأول فعله يتناول الإصرار بشخصين وأما الثانية فإن كان لها أن ترضى نفسها فليس لها إيذاء الجنين وهو ما يعاقب عليه القانون (أسبوط الابتدائية ٩ مايو ١٩١٢ ع ١٣ مد ١١٧) .

٩ — ومما لا يكون الوسائل التي استعملت في حادثة معها قد أدت إلى الاسقاط هي من المسائل الخاصة بالطب الترمي (جارو ٥٥ ٢٠٢٧ ع ٢٠٢٧ و جارسون ملحة ٢٥٢١٧ ع ٢) .

١٠ — **الركن الرابع عشر: قصد الجنين** — لا يعاقب القانون

على الاسقاط إلا إذا ارتكب عمدا (volontairement) كما هو صريح نص المادتين ٢٢٤ و ٢٢٥ ع . فلا عقاب على الاجهاض التي ينشأ عن سبب طبيعى

أو طرمي، كما أنه لا عقاب بمقتضى المواد ٢٢٤ إلى ٢٢٧ لأننا نشأ الاجهاض عن ضربات أو جروح حصلت بغير قصد ولا عمد .

ولا يكفي أن يكون القتل القوي تبع هذه الاسقاط وقع هذا بل يجب أن يثبت أنه ارتكب بقصد إحداث الاسقاط (المادة ٢٢٨ د ١٢٠٢٨ وباربون مادة ١١٧ إلى ١٤٥ وباربون ١٣٦٧ د ١٣٦٨) .

وقد حكم بأنه لتطبيق مواد اسقاط الجنين يجب إثبات وقوع قتل عمدا .
فإذا دفع المتهم الجنين عليها وهي حية فسقطت من مخرجها إلى أسفل القار قسبها من ذلك اجهاضها من غير أن يتعمد المتهم تلك النتيجة كانت الواقعة ضربا يقع تحت نص المادة ٢٠٦ ع (المادة ١٩٠٨ د ١٩٠٨ مع ١٢٩ د ١٢٩) .

وأن الجنين يختلف عن المولود الحي وقتله لا يعتبر قتل بل جريمة خاصة تسمى اسقاطا ويجب أن يتوفر فيها ركن القصد الجنائي أي علم المسقط بأنه يرتكب هذه الجريمة القاتلة، فلا تنطبق المادة ٢٠٢ على من يسقط امرأة من غير قصد بواسطة ضربها أو عن جهل بأنها حامل (الأمم المتحدة ١٤ بجمهورية ١٩١٩ مراجع ١ ص ١١١) .
وقررت لجنة للرأفة أن الاجهاض القوي يقع عرضا بسبب ضرب امرأة حية لا يمكن أن يطلب عليه إلا بصفة ضرب بسيط ولا يمكن اعتبار هذه الحادثة قتلًا خطأ لأنها تسبب عنها موت الجنين (لجنة الرأفة ١٩٠٩ د ٨٢٥) .

١١ — لا عقاب على الاسقاط إذا بلغ إليه الطبيب لتخليص حياة المرأة فإن عمله يحميه حالة الضرورة طبقا للمادة ٥٦ ع (باربون مادة ١٨٥٢١٧) .

١٢ — عقاب الجريمة — يختلف عقاب الجريمة بل يختلف نوعها باختلاف الوسائل المستعملة في الاسقاط وتبا لصفة المسقط . فيعد الاسقاط جريمة إذا حصل بضرب أو نحوه من أنواع الايذاء ويقترب المسقط بالأشغال الشاقة المكثفة (مادة ٢٢٤) . ويعد جنحة إذا حصل بإعطاء أدوية أو باستعمال وسائل مؤذية إليه ويقترب المسقط وكذا المرأة التي رضيت بتعاطي الأدوية أو باستعمال الوسائل المذكورة بالخس (مادتي ٢٢٥ و ٢٢٦) ، إلا إذا كان المسقط

طعياً أو جراحاً أو صيدلياً فيقتضيه جناية ومما يقابله بالأشغال الشاقة المؤقتة (مادة ٢٢٧) .

وقد كانت المادة ٣١٧ من قانون العقوبات الفرنسي تعتبر الاسقاط جنابة فعُدلت بقانون ٢٧ مارس سنة ١٩٢٣ وجعل الاسقاط جنحة .

١٣ - فيقتضى نصوص القانون المصري يعاقب كل جرائم الاسقاط على الوجه الآتي :

(١) يعاقب المسقط بالأشغال الشاقة المؤقتة اذا كان الاسقاط بصرب أو نحوه من أنواع الايذاء (مادة ٢٢٤) . ويعترض في هذه الحالة أن الاسقاط حصل بغير رضا المرأة التي أسقطت ولذا لا ينص القانون على عقاب للمرأة في هذه الحالة .

(٢) ويعاقب المسقط بالحبس اذا كان الاسقاط بإعطاء أدوية أو باستعمال وسائل مؤذية إليه أو بدلالة المرأة طعياً ان كانت هي التي استعملتها وبغيره سواء أكان الاسقاط برضاها أم لا (مادة ٢٢٥) .

(٣) إلا اذا كان المسقط طعياً أو جراحاً أو صيدلياً فيعاقب بالأشغال الشاقة المؤقتة (مادة ٢٢٧) .

(٤) ويعاقب بالحبس المرأة التي رضيت بتعاطي الأدوية مع علمها بها أو رضيت باستعمال الوسائل المؤذية الى الاسقاط أو مكنت غيرها من استعمال تلك الوسائل ونسب الاسقاط عن ذلك حقيفة (مادة ٢٢٦) .

١٤ - ولم ينص القانون المصري صراحة على عقاب المرأة التي تسقط نفسها بنفسها مع أن المادة ٣١٧ من القانون الفرنسي تنص صراحة على عقاب المرأة التي تسقط نفسها والتي ترمى باستعمال الوسائل التي دلت عليها أو استعملت لها . ولكن يظهر أن عقاب المرأة التي تسقط نفسها يدخل تحت العبارة الأولى من المادة ٢٢٦ مع وهي الخالصة * المرأة التي رضيت بتعاطي الأدوية مع علمها بها أو رضيت باستعمال الوسائل السالف ذكرها * .

وقد حكم بأن المادة ٢٤١ قديمة (٢٢٦ جديدة) ذكرت عقوبة المرأة التي رضيت بتعاطي الأدوية مع علمها بها لاسقاط حلها ونصبت أحوالاً أخرى من

هذا الخصوص وفي هذه العبارة مستغوية تلك المرأة وإن هي أقدمت على الفعل من تلقاء نفسها ولا محل للقول بأن القانون المصري قد استثنى المرأة التي تسقط نفسها بدعوى أنه أهمل نقلها عن المادة ٣١٧ ع ل لأن هذه العبارة المتوه عنها يدل أن تكون قرة في تلك المادة قد جعلها القانون المصري مادة ٢٤٦ (قديمة) وصارت من الكليات الشاملة المرأة التي تسقط نفسها بنفسها أو بمعونة غيرها وصار متطوعها هذا يوافق مفهومها أيضا ولم يبق من حاجة إلى إيضاح هذا المفهوم وتكرار عبارة المادة الفرنسية (استضاف مصر ٢٢ مارس سنة ١٩٠٤ استغلال ٣ ص ٨٩) .

وإن الفقرة الثانية من المادة ٢٢٦ ع نصت على حالتين : (الأولى) حالة رضا المرأة باستعمال الوسائل المؤذية للاستغلال ، (والثانية) حالة تمكينها غيرها من استعمال تلك الوسائل لها ، وظاهر من ذلك أن القانون يراعى حالتين مختلفتين وهما حالة استعمال المرأة الوسائل المؤذية للاستغلال بنفسها وبغير مشاركة أحد لها في الاستعمال وحالة سكونها وعدم مباشرتها شيئا بنفسها واقتصارها على تمكين غيرها من استعمال تلك الوسائل لها ، وعبارة الرضا التي صحت عنها هذه المادة إنما وضعت هنا كدلالة على معناها الأعم وهو الاستصواب والاحتسان ، وليس من المهم أن يكون عقاب المرأة التي تستعمل لنفسها وسائل تؤدي إلى إسقاطها مطلقا على شرط عرض هذه الوسائل عليها من آخر أجنبي وقبولها لها لأن هذا القبول يخصص إلى نتائج غير مقبولة عقلا ولا يمكن أن يكون القانون قد قصدنا إذ يترتب عليه معاقبة المرأة إذا ارتكبت جريمة الاجهاض مما ينافي على إرشاد آخرها واحفلوها من العقوبة إذا ارتكبتها بمحض إرادتها بغير إرشاد أسد مع أن الحلة الثانية أشد إبرا من الأولى ، وما يؤيد ذلك أن حكمة التشريع في المعاقبة على الاجهاض هي المحافظة على الجنين بقطع النظر عن المرأة كما هو مستفاد صراحة من جميع نصوص القانون الخاصة بالاجهاض ، فالقول بأن للمرأة التي تجهض نفسها عمدا لا تعاقب إلا إذا كان لها شريك أو شديدا إلى وسيلة الاجهاض هو من قبيل التمسك بحروف النص القانوني ومساء السطحي بغير مراعاة لروح التشريع (أسوط الابتدائية ٩ مارس سنة ١٩١٢ ع ١٢ عدد ١١٢) .

١٥ - تنص المادة ٢٢٧ ح ١ " إذا كان المسقط طبييا أو جراحيا أو صيدليا يحكم عليه بالأشغال الشاقة المؤقتة " . وهذا البيان وارد في المادة من سبل الحصر، فلا يتناول غير الأشخاص المذكورين فيها .

وكانت المادة ٢١٧ من قانون العقوبات الفرنسي قبل تعديلها تشدد العقاب على " الأطباء والجراحين وغيرهم من المأمورين بالصحة " . بقرى القضاء الفرنسي من قديم من أن هذا التشديد يتناول الجنائيات (جاسرون مادة ٢١٧ و ٢٦٥) . ولما عدلت هذه المادة بقانون ٢٧ مارس سنة ١٩٢٢ نص فيها صراحة على الجنائيات وأطباء الأسنان وطلبة الطب والميدلة وغيرهم .

وقد حكم في مصر بأن الجنابة التي عمل امرأة حبل على وسائل مؤذية لاستقاطها لا تخالف بمقتضى المادة ٢٢٧ ح ١ بالمادة ٢٢٥ لأن المادة ٢٢٧ نصت على الطبيب والجراح والميدل ولا يخاف من هؤلاء الجنابة لأنه لا يخاف في العقوبات بل تنص كل مادة بدون توسع في معناها (المكدرة الإجمالية ٢٧ مجلد ١٩٠٧ ج ١ ص ٥١) .

١٦ - الشروع في الجريمة - تنص الفقرة الأخيرة من المادة ٢٢٧ صراحة على أن الشروع في الاستقاط لا يعاقب عليه في أي حال من الأحوال . وهذا استثناء من القاعدة العامة المنصوص عليها في المادة ٤٦ ح ١ التي تنص بالعقاب على الشروع في الجنائيات إلا إذا نص قانونا على خلاف ذلك .

١٧ - الاشتراك في الجريمة - في حالة عدم رضا المرأة بالاستقاط واضح أن المسقط يعتبر فاعلا أصليا مجرمة (مولد ٢٢٤ و ٢٢٥ و ٢٢٧) .

وفي حالة رضا المرأة بالاستقاط تعتبر المرأة فاعلا أصليا مجرمة ولو لم يتم بأي عمل مادي من أعمال الاستقاط لأن المادة ٢٢٦ ح ١ نصت صراحة على عقاب المرأة التي رضيت بتعاطي الأدوية أو رضيت باستعمال الوسائل المؤذية للاستقاط أو مكنت غيرها من استعمال تلك الوسائل مما يستفاد منه أن مجرد رضا المرأة باستعمال وسائل الاستقاط أو تمكينها غيرها من استعمال تلك الوسائل يكون جريمة الاستقاط . ويعتبر الشخص الذي طوت المرأة في الاستقاط فاعلا معها سواء أقام بعمل مادي من أعمال الاستقاط على جسم المرأة أو اقتصر على إرشادها عن الوسائل

التي تسقط بها نفسها، فقد نصت المادة ٣٢٥ ع صراحة على عقاب من أسقط عمدا امرأة حبل باطلتها أدوية أو باستعمال وسائل مؤذية لذلك أو "بدلائها عليها" مما يستفاد منه أن مجرد دلالة المرأة على وسائل الاسقاط يعتبر في نظر القانون مكتوبا لهذه الجريمة (قانون جاز ٢٠٢٢، وجازون مادة ٣١٧ ن ٢٤ إلى ٢٨) .

١٨ - وبناء على ذلك إذا كان للسقط طيبا أو جراحا أو صيدليا تعاقب المرأة التي رضخت باستعمال الوسائل التي طفا عليها أو مكنته من استعمالها بالحسب بينما يعاقب هو بالأشغال الشاقة المؤقتة، وذلك لأن جريمة المرأة منفصلة عن جريمة الطبيب أو الجراح أو الصيدلي (جازون مادة ٣١٧ ن ٢٢) .

١٩ - تعقد الجرائم - قد يحصل أن الفعل المكون للاسقاط يقع تحت نص آخر من نص من قانون العقوبات فتكون حينئذ إزاء تعدد مستوى الجرائم يقتضي تطبيق العقوبة الأشد عملا بالمادة ٣٣ ع .

٢٠ - فعلا أعمال العنف والابتداء التي تقع على جسم امرأة حبل يمكن أن تكون جريمة الاسقاط إذا ظر إليها من حيث علاقتها بوجود الجنين وجريمة الضرب أو الجرح عمدا إذا ظر إليها من حيث علاقتها بالمرأة الحبل نفسها .

وبنوع خاص إذا كانت الوسائل المستعملة للاسقاط قد أدت إلى وفاة المرأة فيمكن اعتبار الواقعة ضربا أو قتلًا، ولكنها لا تعتبر خطأ لأن أعمال العنف التي ترتكب لاحداث الاسقاط هي أعمال متعمدة والمتمم مشمول من نتائجها المحتملة (جازون ٢٠٢٩، وجازون مادة ٣١٧ ن ٤٩ و ٥٢) .

٢١ - أما إذا نتج الاسقاط عن غير قصد بسبب خطأ الطبيب أو المايعة فتطبق المادة ٣٠٨ ع التي تعاقب كل الجرح خطأ لأن كلمة « جرح » تشمل كل اضطراب أو تغيير أو ضرر يقع على الجسم (جازون مادة ٣١٧ ن ٥٤) .

٢٢ - والاسقاط الناشئ عن تعاطي جواهر مسكطة يمكن أن يكون الجريمة المنصوص عليها في المادة ٣٢٨ ع إذا كان القاتل يعلم أن هذه الجواهر يمكن أن تضر بصحة المرأة (جازون مادة ٣١٧ ن ٥٥) .

٢٣ - ويلاحظ أن المرأة التي تسقط نفسها لا يمكن محاكمتها لضرب أو جرح وقع منها على نفسها أو لمعاطها مولد ضارة بصحتها .

في الاشتراك الجنائي

Participation criminelle

المواد ٣٩ إلى ٤٣ ع (مقابل للمادتين ٥٩ و ٦٠ ع ف)

ملخص

الفصل الأول — في مسائل عمومية . الاشتراك الجنائي ١ — أركانه ٢ — الركن الأول :
الاختلاف ٣ إلى ٧ — أحوال مشقة ٨ — الركن الثاني : الجريمة ٩ — أنواع الاشتراك ١٠ —
تاريخ الاشتراك ١١ إلى ١٦

الفصل الثاني — في القاطن الأصلي .

مخرج الأول — تعريف القاطن الأصلي . تعريف ١٧ إلى ٢٠ — أسئلة ٢١ — ما يخرج عن
تعريف القاطن الأصلي ٢٢ إلى ٢٥ — شروط القيد ٢٦

مخرج الثاني — حجاب القاطن الأصلي . القاطن ٢٧ — أثر الظروف الخاصة لقائمة على القاطن
٢٨ — الظروف الخاصة ٢٩ — الظروف الخاصة بأحد القاطنين ٣٠ — قصد مرتكب
الجريمة ذاته ٣١ — الفرق بين أثر الظروف الشخصية بالقائمة القاطن وأثرها بالنسبة لغيره .
٣٢ — حكم القصد والقصد للفرعين ٣٣

الفصل الثالث — في الترتيب .

مخرج الأول — شروط الاشتراك . بيانها ٣٤

الشروط الأول : الجريمة . يشترط وجود جريمة أصلية ٣٥ — ولكن يهمل أن يكون القاطن
مجهولاً أو غير ملاب ٣٦ — تعليلات ٣٧ — الترتيب في الاشتراك ٣٨ و ٣٩ —
الاشتراك في الترتيب ٤٠ — الاشتراك في الاشتراك ٤١ — الاشتراك في المقتاتات ٤٢
الشروط الثاني : القصد : الأصل وجوب توفر القصد ٤٣ إلى ٤٦ — حالة ارتكاب القاطن
جريمة غير التي قصد الترتيب لم تكن ٤٧ إلى ٥٠ — أحوال التجهيز ٥١ — الاشتراك
في الجرائم غير المقصودة ٥٢ و ٥٣

الشروط الثالث : طرق الاشتراك ٥٤ إلى ٥٧

الطريقة الأولى : التعريض ٥٨ إلى ٦١

(١) التعريض التعريض . شروط ٦٢ — الشرط الأول : يشترط أن يكون هناك
تعريض مباشر ٦٣ و ٦٤ — حذف بيان طرق التعريض التي كان في القانون
القديم ٦٥ إلى ٦٧ — يجب أن يكون التعريض مباشراً ٦٨ — أسئلة على
تعريض المكون للاشتراك ٦٩ إلى ٧٢ — الشرط الثاني : يشترط أن يكون القاطن
قد رفع يده على التعريض ٧٤ إلى ٧٦

(٢) التعريفات من ٧٧ إلى ٧٩

المادة الثانية : الاتفاق ، الاشتراك بالاتفاق ٨٠ - شروطه ٨١ - شرط الأول :
يشترط حصول اتفاق بين المجرم وغيره على ارتكاب الجريمة ٨٢ إلى ٨٤ -
الشرط الثاني : يشترط أن تقع جريمة بناء على هذا الاتفاق ٨٥ إلى ٨٧
المادة الثالثة : المساعدة ، الاشتراك بالمساعدة ٨٨ - أنواع المساعدة ٨٩ - المساعدة
المباشرة على الجريمة ٩٠ - المساعدة المباشرة لجريمة ٩١ إلى ٩٥ - المساعدة
اللازمة لجريمة ٩٦

المبحث الثاني - عقاب المجرم .

المبحث الأول : العقوبة . نسوية المجرم بالمعامل الأصل في العقاب ٩٧ - تأجيل العقوبة
٩٨ - مدة العقوبة ٩٩ و ١٠٠ - لأجل وصف عمل المجرم يجب أن يرجع إلى عمل
المعامل الأصل ١٠١ و ١٠٢ - استثناءات وليود العقوبة ١٠٣ - قسم ١٠٤
المبحث الثاني : تطبيق العقوبة على الظروف الشخصية .

المطلب الأول : الظروف الخاصة بالمجرم . لا تأثيرها على عقوبة المجرم ولا عقوبة
المعامل ١٠٥ - ليود ١٠٦

المطلب الثاني : الظروف الخاصة بالمعامل التي تخفض كلف وصف الجريمة ١٠٧ - العقوبة
أنها تؤثر على المجرم ١٠٨ - أمثلة ١٠٩ - الفرق في ذلك بين المجرم والمعامل
الذي ارتكب الجريمة مع غيره ١١٠ - حالة تعلق أثر عمله بالظروف التي للمجرم
١١١ - ليود ١١٢ - العقوبة الأولى ١١٣ - العقوبة الثاني ١١٤ و ١١٥

المطلب الثالث : الظروف الخاصة بالمعامل التي لا تخفض كلف وصف الجريمة . هذه الظروف
لا تؤثر على المجرم ١١٦ - الظروف المقتدة ١١٧ - الظروف المقتدة ١١٨ -
أسباب عدم العقاب ١١٩ و ١٢٠ - حالة عدم محاكمة المعامل ١٢١ و ١٢٢ -
حالة الحكم ببراءة المعامل ١٢٣ إلى ١٢٥ - حالة إعفاء المعامل من العقاب
١٢٦ و ١٢٧

المبحث الثالث : تطبيق العقوبة على الظروف الخاصة بأي الامتيازات بالفضل . هذه الظروف تتعلق
إلى المجرم ١٢٨ - الظروف المشددة ١٢٩ إلى ١٣١ - الأسباب الخاصة التي
تسبب الإعدام أو تنقصه ١٣٢

المبحث الرابع : حالة ارتكاب جريمة غير التي تعد المجرم ارتكابها ١٣٣

المطلب الرابع - في أمة الفقرة بين المعامل الأصل والمجرم وكيف يميز بينهما .

المبحث الأول - أهمية الفقرة بين المعامل الأصل والمجرم ١٣٤

المبحث الثاني - التمييز بين المعامل الأصل والمجرم - مخارج بينهما ١٣٥ إلى ١٣٧ - تطبيقات
١٣٨ إلى ١٤٢ - طريقة الأخذ بالقدر المميز في حق كل من التمييز ١٤٣ - قد يصح

الشخص فاعلا ولو لم يات بمريضه الفصل الأول الذي تلت به المادة ١٤٤ — هل يجوز أن
 كجسح صفة للمشارك والمقاتل في نفس واحد ١٤٥
 الفصل الخامس — في مراقبة محكمة القضاء والابام وبيان الواجبة في الحكم - مراقبة محكمة القضاء
 ١٤٦ و ١٤٧ — بيان ما اذا كان المحكوم عليه فاعلا أو مفعولا ١٤٨ — بيان الأركان المكونة
 للمشاركة ١٤٩ إلى ١٥٥ — بيان القصد ١٥٦ — بيان الظروف لثلاثة ١٥٧ إلى ١٦١ —
 الإشارة إلى النص القانوني ١٦٢ و ١٦٣

المراجع

جريدة طلبة ٢٤٤ ج ٢ ص ١٩ ، وقولهم على طلبة مادة ج ١ ص ١٢٢ ، وقولهم ج ١ ص ١٣٢
 وبيانهم ج ١ ص ٢٢٢ وقولهم ج ١ ص ٢٠٢ ، وقولهم ج ١ ص ٢٩ ، وقولهم ج ١ ص ٢٩
 ص ١٨٩ ، وأحد بك ص ٢٠٨ ، وقولهم ج ١ ص ٢٠٨ ، وقولهم ج ١ ص ٢٠٨ (Complicité) ج ١
 ص ١٤٧ ، وقولهم ج ٢ ص ١٨٧

الفصل الأول — في مسائل عمومية

١ — الاشتراك الجنائي — قد تقع الجريمة الواحدة من عدة أشخاص
 مجتمعين معا ويتفقون على ارتكابها ، فيقال حينئذ إن هناك اشراكا جنائيا .
 وقد تكلم قانون العقوبات عن هذا الموضوع في الباب الرابع من الكتاب الأول
 (مادة ٣٩ وما بعدها) .

٢ — أركانه — يتكون الاشتراك من ركنين أساسيين : (١) اتفاق
 سابق على ارتكاب الجريمة وبالتالي شبه جمعية تتألف بقصد تحقيق مشروع مشترك ،
 (٢) جريمة تنفذ أو يبدأ في تنفيذها في تلك الظروف من عدة أشخاص (جريدة
 ٧٨٤٥) .

٣ — الركن الأول : الاتفاق — يقتضي الاشتراك اتفاق عدة
 أولاد وباتالي شبه جمعية تتألف وقتها من أجل الجريمة ، وهذا الاتفاق قد يكون
 مضمنا عليه من قبل الجريمة بزمان وقد لا يكون سابقا عليها إلا بلحظات بسيطة
 كما اذا تمثل أحد الحضور في مضاربة وقتل ملاحا لأحد المتضارفين (بيانهم ج ١
 ٥٦٥٥ ، وقولهم ج ٢ ص ٨٩٤٥ و ٩٠٠) .

٤ - أما إذا أقدم عدة أشخاص من غير اتفاق سابق على ارتكاب الفعل الجنائي فلا يكون هناك اشتراك بل تعدد في الجرائم وتعدد في الجنات، وهذه الجرائم لا تجمعها إلا صلة الارتباط التي تميز رفع دعوى واحدة بشأنها جميعاً، ولكن لا يسأل كل جان إلا عن الفعل الذي ارتكبه، بعكس الشريك ذاته مطالب بالمعقوبة المقررة للجريمة التي ارتكبتها الفاعل الأصلي لا المقررة لفعل الذي ارتكبه هو (ماتولان) ٥٦٦٥ و٥٦٦٦ و٥٦٦٧.

٥ - وقد حكم في حالة توفر ركن الاتفاق : بأنه إذا اتفق جماعة وترصدوا لشخص وضربوه ضرباً أفضى الى موته فلا وجه لتقسيم الضرب الصادر منهم الى ضرب أفضى الى الموت لا يحصل مسؤوليته إلا من أوقع الضربة القاضية فقط وضرب بسيط يشترك في المسؤولية عنه بقية المتهمين لأن تقسيم الضرب الى عدة جرائم باعتبار عدد الفاعلين إنما يصح في الأحوال التي لم يكن بينهم فيها واسطة الاتحاد في القصد وتعاون على الفعل أي التي لم تتوفر فيها شروط الاشتراك بين الفاعلين كما في المشاجرات التي تحدث بينة من غير اتفاق سابق بين المتشاجرين على إحداثها ولا قصد للتعاون على ارتكابها بل بحزك فيها كل منهم من قصد الفتاى وفكره الخالية التي لم يشترك معه سواء في ملاحظتها ولا قصد بمساعدة على تحقيقها فلا يكون مسئولاً من تنفيذها لانعدام الاتحاد في القصد الذي هو أساس التضامن في المسؤولية الجنائية. ولا يمكن تصور ذلك التقسيم في الأحوال التي تحقق فيها اتحاد القصد والتعاون على تنفيذه لتوفر شروط الاشتراك جلياً، وهي متى توفرت في جريمة استحق جميع الشركاء العقوبة عليها كما هي القاعدة العامة التي دونها القانون المصري (استئناف مصر ٧ نوفمبر ١٨٩٩ ج ١ ص ١١٩).

وأنه من المبادئ القانونية أنه إذا ارتكب عدة أشخاص عملاً جنائياً أو تداخلوا في تنفيذ عمل مكوّن للجريمة تنفيذاً لقصد جنائي مشترك بينهم فكل واحد من هؤلاء الأشخاص مسئول عن هذا الفعل كقصد مسؤوليته لو حصل ارتكاب الفعل من كل واحد منهم على حدة (راجع التعليقات)، وعليه إذا اجتمع ثلاثة متهمين

وتسلحوا بطبق عموديا وتوجهوا لحمل الجني عليه ومعد أن يخلقوا منه أطلقوا عليه البنادق فقتلوه كان كل منهم مسؤولا قانونا عن القتل الذي هو نتيجة قصد جنائي مشترك بينهم جميعا ولو أنه لم يصب الجني عليه إلا طلقان فقط، فإن مسألة عدد الجروح هي من المسائل الخاصة بالموضوع وليس لها أقل تأثير على المسؤولية القانونية الواقعة على كل واحد من المتهمين (قضى ٢٨ نوفمبر ١٩١٤ مراجع ٢ ص ١١٠ و ٥ ديسمبر ١٩١٤ مراجع ٢ ص ١١٠).

وأنه إذا حكمت محكمة الجنايات بالقبوطة على متهمين بقتل عمد مع سبق الإصرار بواسطة إطلاق أمانة إارية فليست المحكمة ملزمة ببيان أي الطلقات التي سببت الوفاة إن كانت من أحدهما أو كليهما إذا تضرع عليها ذلك ما دام أنه ثابت بالحكم أنها أطلقت على الجني عليه أربعة أمانة إارية في آن واحد أصابه مقتولان منها فلا يترتب على عدم ذكر ذلك تغيير وصف القتلة واختيار تهمة أحدهما شروطا وتهمة الآخر كذلك مع ما هو واضح في الحكم من أن المتهمين اشتركا معا في قتل الجني عليه (قضى ٢٥ ديسمبر ١٩٢٠ م ١٤١٤ ص ٢٣٥).

وأنه إذا كانت محكمة الجنايات بعد أن أثبتت في حكمها ما كان من نية المتهمين وإصرارهما على ضرب الجني عليه ونزولهما متغلبين على ضربه وتنفيذهما هذا الاتفاق بالضررب قالت إن الأمر بعد ذلك لا يحتاج فيه إلى إثبات أن ضربة كل منهما أحدثت الوفاة بل قالت إذا كانت ضربة أحدهما هي التي أنضت إلى موت الجني عليه كفا مسؤولين عن هذه النتيجة بحكم الاتفاق وسبق الإصرار والقرصم — كان هذا الخطر جميعا قانونا (قضى ٣٠ يناير ١٩٢٠ قضية رقم ٢٦٦ م ١٤١٤ ص ٢٧ مضافة).

وأنه إذا ثبت للعكة أن المتهمين شرعا في قتل الجني عليه بأن أطلقا عليه هرازا ثريا أصابه وذلك مع سبق الإصرار ولم يبين لما من منهما الذي أطلق البنادق فإن عدم إمكان المحكمة الوصول لمعرفة من أطلقه من المتهمين لا يترتب عليه مطلقا أن تكون الواقعة لا حثب عليها بل ما دلت المحكمة قوت أن الحادثة حصلت مع سبق الإصرار فتكل من المتهمين مسؤول منها جنائيا وثابة الأمر أن أحدهما يكون فاعلا أصليا والآخر شريكا (قضى ١٦ مارس ١٩٢٩ قضية رقم ١٤٣١ م ١٤٢٦ مضافة).

وأما إذا اتهمت المحكمة بالمتهمين إطلاقاً عيارين كل المني عليه أصابه أحدهما وحزمت من الوقائع التابعة أمامها أن إطلاق العيارين كان قصد القتل وبسبب إصرار من بلطانيين فيجب إدانتهم كليهما سواء أكان العيار الصائب من هذا أو من ذلك ما دامت نية القتل مع سبق الإصرار كانت قائمة عند الاثنين (قصر ١٧ أكتوبر ١٩٢٩ قضية رقم ٢١٢٤ س ٤٦ لفاتية) .

وأما إذا أدین ثلاثة أشخاص في قتل آخر بأن ضربه بالآلات حاقه على رأسه سببت وفاته وذلك مع سبق الإصرار لما دام الثابت أن المتهمين جميعاً اتفقوا على القتل وأصرروا عليه فهم جميعاً مسؤولون عنه ولم يكن محل لبيان الإصابات التي وقعت من كل منهم والميت منها وغير الميت (قصر ١٠ أكتوبر ١٩٢٩ قضية رقم ٢٠٩٠ س ٤٦ لفاتية) .

٦ - وحكم في حالة عدم توفر ركن الاتفاق :

بأنه إذا ثبت للمحكمة أن أحد المتهمين بالقتل أطلق عياراً نارياً على المني عليه فأصابه في البية من الجهة اليمنى وأن المتهم الثاني أطلق عليه عياراً أتوا أصابه في البية اليسرى وبين أن إصابة الإلية اليمنى هي التي سببت الوفاة فلا يجوز لها أن تقضي بأن المتهمين كليهما فاعلان حمداً ونعاليهما بقتضى المادة ١٩٨ فقرة أولى بل يجب احتبار تهمة المتهم الثاني شروطاً في قتل بالمواد ١٩٨ فقرة أولى و ٤٥ و ٤٦ (قصر ٨ فبراير ١٩٢٧ قضية رقم ٣٤١ س ٤٤ لفاتية) -

وأما إذا أدین ثلاثة أشخاص في قتل آخر بأن أطلق عليه اثنان منهم عيارين نارين أصابه يروح وضربه الثالث برقعة أحدثت كسراً عظيماً بالعضد الأيسر وكان الثابت من الصفة التشريعية بلغة المتوفى أن سبب الوفاة هو التسمم الصديدي الناتج من تعيق الجروح الخارية فقط وأذن فلم تدخل إصابة العضد في إحداث الوفاة لا بقليل ولا كثير لم يميز المحكمة إذا استبعدت سبق الإصرار والقرصنة أن تشجب للمتهم الثالث قاتلاً للمني عليه بل يعتبر ما وقع منه من ضربه المني عليه برقعة كسرت عضده الأيسر قاصداً قتله ولم يمت بأصابته هذه وإنما مات بأصابات أخرى أصابه

بها المتهمان الأولان - شروعا في قتل محمد علي أثره بسبب طرد من لائحة القاتل
يتم تحت نص المواد ٤٥ و ٤٦ و ١٩٨ بقرة أولى ج (قصر ١٢ نوفمبر ١٩٣٠ قضية
دم ١١٤٨ من ٤٧ ص ١٦).

وأنه إذا كانت المحكمة تخصص في قتل آخر من غير سبق إصرار ولم يقين من
حكمها أن كان الجني عليه أصيب بإصابة واحدة أو بإصابتين ولا ما هي الإصابة
التي كانت سبب القتل فوجب تقض الحكم (قصر ١١ أبريل ١٩٣٧ بماتة ١٢٣٣).

وأنه إذا ثبت المحكمة أن أحد المتهمين بإحداث الباعثة المستديرة ضرب الجني
عليه بالعصا على رأسه ضربة سقط بسببها على الأرض وبعد ذلك ضربه للتم
الضربة أخرى على رأسه وأن الباعثة المستديرة إنما نشأت عن الضربة التي
ضربها المتهم الأول الجني عليه ولكن لم يثبت أنه كان هناك انقطاع سابق بين
المتهمين على ارتكاب الفعل الذي كونه هذه الجريمة فيكون المتهم الأول هو المسؤول
وحدد من الضرب الذي نشأت عنه الباعثة ويكون من انقطاع أخبار المتهم الثاني
شريكه بالانقطاع والمساعدة بل يجب موازنة هذا المتهم الثاني عن الضرب البسيط
الذي وقع منه بمقتضى المادة ٢٠٦ ج (قصر ٣ يناير ١٩٢٩ قضية دم ٢٦٤ من ٤٦
ص ١٦).

وأنه إذا كان الثابت أن المحكمة وإن حمل لهما شك فيمن من المتهمين
هو الذي سبب الجني عليه الباعثة المستديرة إلا أنه ثبت لهما ثبوت لا يجب فيه أن
كلهما ضربا الجني عليه المذكور ولما لم يكن من العدل إقلاق أحدهما من الطلب
إذ أن الضرب وقع من كل منهما فقد رأت وجوب معاملتهما هما الاثنان بالمادة
٢٠٥ ج كان هذا النظر صحيحا (قصر ٦ يونيو ١٩٢٨ قضية دم ١١٧٠ من ٤٥
ص ١٦).

وأنه إذا حكم على عدة متهمين بالطريقة بإخبارهم جميعا مسؤولين عن الباعثة
المستديرة فيجب أن يظهر من الحكم ما يدل على أن هذه الباعثة نتجت عن ضربات
متعددة أو أنها المتهمون بالجني عليه في مشاجرة انقضوا عليها فكانوا مسؤولين عنها

جيدا وإلا يكون الحكم على الحيان واجب كضمة (قضى ١٥ نوفمبر سنة ١٩٢٨ مملوكة مسددة ٩).

وأنه إذا سقط أحد الفريقين في مشابرة وتوقف بسبب الضرب ونجت أن الإصابة هي نتيجة ضربة واحدة ولم يكن بالصلاب الآخر أقوى يمكن بها إخبار حصول الضرب من الشخص مئة فلا يمكن إخبار جميع أفراد الفريق الآخر بالطين أصليين أو شركاء يجوز وجودهم بالمركبة ولو لم يقع منهم ضرب ما حل التوقف لأنه لا يمكن الاحتجاج على هؤلاء للتأمين بأنهم قبلوا مقلدا منقولتهم جنائيا بما يحدث من أضرار في المشابرة التي تحدث طعة بدون استعداد لها أو سابقة عنهم طعا. ونس لم يعلم للعكة من الضارب التوقف بالتأمين فيجب مثلا بإعادة الجميع (في سرف الإجمالية ١٥ نوفمبر سنة ١٨٩٩ م ١ ص ١٢٩) وبهذا للمنى بطاقت في سرف ١١ أبريل سنة ١٩٢٧ مملوكة مسددة ١٧١٥٥٧).

وأنه إذا حكم على متهمين بضرب المتنى إلى موت ولم يبين الحكم أي الضربين التي كانت سوا في إجراء عملية القربة ولم يمكن الجزم من بين المتهمين هو الذي ضرب المتنى عليه ومن منهما المسؤول لأن إختلال هذا الحيان يترتب عليه بطلان الحكم (قضى ٢ أبريل سنة ١٩٢٨ مملوكة مسددة ٥٥١ م ١٥ مملوكة مسددة ١٦٦٦٦٦).

وأنه إذا اتهم شخص في ضاربة وقضت العكة بأن لا تجوز ولا سبق إصرار وبأن المصلحة لا تطبق طعا إلا المادة ٢٠٩ م فمن الضروري أن يبين الحكم القاضي بإعادة هذا التهم من هو المتنى عليه الذي ضربه وإلا مة إختلال هذا الحيان فبما جوهرها يجب الحكم وجوب كضمة (قضى ١٨ أبريل سنة ١٩٢٩ مملوكة مسددة ١٢٠٢ م ١٦٦٦٦٦).

٧ - ومع ذلك حكم بأنه إذا اتى شخصان للطلب محمدا من المتنى عليه فاصيب في حبه إصابة تسبب ضرا قتلها ولم يستطع تعيين من منهما أصابه فيكون الاتمان قد اشتركا ما يقصد واحد وطريقا الجمرية بطريقة واحدة ويستبران فاطين أصليين (قضى ٢٥ نوفمبر سنة ١٩١٦ مملوكة مسددة ١٠٩).

وانه اذا اثبت الحكم أن جميع المتهمين أحدثوا الضربات التي تسبب عنها موت المني عليه فلا لزوم بعد ذلك لبيان ما وقع من كل منهم لأن من المبادئ القانونية أنه اذا ارتكب جملة أشخاص عملاً جنائياً لوثاقخلوا في تنفيذ عمل مكوّن لجريمة فيعتبر القصد مشتركاً بينهم جميعاً وكل واحد من هؤلاء الأشخاص مسؤولاً عن هذا الفعل كغض مسؤولته فيما لو حصل ارتكاب الفعل من كل واحد منهم على حدة (نفس امره بوثقة سنة ١٩١٨ ج ١٩ عدد ٩٩) .

٨ - أحوال مستثناة - قلنا ان الاشتراك يقتضي الاتفاق على ارتكاب الجريمة بحيث انه اذا لم يوجد هذا الاتفاق فلا يسأل كل جانب إلا عن الفعل الذي ارتكبه . غير أن الشارع المصري أخرج من هذا الحكم أحوال التجمهر لانه اعتبر جميع الأشخاص الذين يتألف منهم التجمهر مسؤولين جنائياً عن الجرائم التي ترتكب فيه ولو لم يكن بينهم سبق اتفاق على ارتكابها . وقد نذر الشارع ذلك بصفة استثنائية في أحوال التجمهر لما فيها من خطر على الأمن العام ووضع له شروطاً لا يتم الطاب بدونها ، واستعاض عن شرط الاتفاق إما بالتوافق أي توافد المواطنين وإما بالعلم بالفرض المقصود من التجمهر .

وقد كان هذا الاستثناء وقت صدور قانون العقوبات في سنة ١٩٠٤ قاصراً على جنح الصرب والجرح التي تدخل في حكم المادتين ٢٠٦ و ٢٠٥ ع (أنظر المادة ٢٠٧ ع) ثم أصبح شاملاً جميع الجرائم التي تقع أثناء التجمهر بقتضى القانون رقم ١٠ الصادر في ١٨ أكتوبر سنة ١٩١٤ بشأن التجمهر .

لقد نصت المادة ٢٠٧ ع على أنه " اذا حصل الصرب أو الجرح المذكوران في مادتي ٢٠٥ و ٢٠٦ بواسطة استعمال أسلحة أو عصي أو آلات أخرى من واحد أو أكثر ضمن عصبة أو مجهر مؤلف من خمسة أشخاص على الأقل توافقوا على التمدد والإيذاء فتكون العقوبة الحبس " . فالحال ان حصل جميع أفراد العصبة أو التجمهر مسؤولين عن جنح الصرب أو الجرح التي تقع من بعضهم ولو لم يكن بينهم اتفاق سابق على ارتكاب تلك الجنح . ولكن يشترط لتطبيق هذا النص أن

يحصل الضرب أو الجرح بواسطة استعمال أسلحة أو عصي أو آلات أخرى وأن يكون الضارب ضمن عصبة أو تجمع مؤلف من خمسة أشخاص على الأقل وأن يكون أولئك الأشخاص قد توافقوا على الصلح أو الإيلاء . والتوافق المراد بهذا النص ليس هو الاتفاق للكون للاشتراك العادي بل التوافق معناه قيام فكرة الإجرام بينها منذ كل من المتهمين أي تولد خواطرم على الإجرام ولها مآطوط كل منهم التماسا فأتيا إلى ما قبله إلى خواطمر سائر أهل فرقة من تمتد لإفراح الأذى بالجنس عليه فهو لا يستوجب سبى بإصرار أو سبق اتفاق على الضرب (نص ٦١ فبراير سنة ١٩٢٩ جمادات ٩ ح ٩٣٧٦ و ١٤ أبريل سنة ١٩٢٩ ح ٣٠ ح ٩٥ و هذا النص قضى ٧ ديسمبر سنة ١٩١٢ ح ١١ ح ٢٠ و ٥ فبراير سنة ١٩١٦ ح ١٧ ح ٧١) .

ونص القانون رقم ١٠ لسنة ١٩١٤ في المادة الثانية منه على عقاب التجمهر (المؤلف من خمسة أشخاص على الأقل) الذي يكون القرض منه ارتكاب جريمة ما أو منع أو تعطيل تنفيذ القوانين أو اللوائح أو استعمال القوة أو التهديد في التأثير على السلطات في أعمالها أو حرمان شخص من حرية العمل . ونص في المادة الثالثة منه على أنه " إذا وقعت جريمة بقصد تنفيذ القرض المقصود من التجمهر بجميع الأشخاص الذين يتألف منهم التجمهر وقت ارتكاب هذه الجريمة يعمدون مسؤوليتها جنائيا بصفتهم شركاء إذا ثبت عليهم بالقرض المذكور " . فهذا النص يشمل كل شخص من التجمهرين مسؤولا بصفة شريك عن أية جريمة ترتكب في أثناء التجمهر تنفيذا للقرض المقصود منه ولو لم يكن هناك اتفاق على ارتكاب هذه الجريمة . ولكن يشترط لتطبيق هذا النص أن تقع الجريمة في حال قيام تجمع مؤلف من خمسة أشخاص على الأقل وأن ترتكب الجريمة بقصد تنفيذ القرض المقصود من التجمهر والذي يجب أن يكون من الأضرار المنصوص عليها في المادة الثانية على سبيل المحرر وأن يثبت علم التجمهرين بالقرض المذكور (راجع باب التجمهر) . ومن جهة أخرى نصت المادة ٤٣ ح ١ على أن من اشترك في جريمة فعليه حقوقها ولو كانت غير التي تمتد لارتكابها متى كانت الجريمة التي وقعت بالتفعل نتيجة

عقوبة التعريض أو الاتحاق أو المساعدة التي حصلت . وشرح هذه المسألة عند الكلام على الشركاء .

٩ - الركن الثاني : الجريمة — يقتضى الاشتراك ارتكاب جريمة من هذه أشخاص سواء أكانت الجريمة قد تمت أو بدئ في تنفيذها .

وهذا الركن يستلزم البحث في سائلين : (الأول) هل يطلب القانون على مجرد اتحاق عدة أشخاص على ارتكاب جريمة أو جنحة ما أو على الأعمال المجهزة أو المسهلة لارتكابها ؟ (الثانية) ما هي العقوبة التي توقع في حالة تنفيذ عدة أشخاص لجناية أو جنحة معينة بعد سبق اتحاقهم على ارتكابها ؟

(١) فأما عن المسألة الأولى فمن المقرر مبدأ أن الأصل الذي يقصد منها ارتكاب جريمة أو جنحة إنما كانت عمدة أو مسهلة لهذا القصد ولم يقترب عليها أثر البنية لا يطلب عليها إذ لا يجوز محاكمة شخص على نيته وحدها . ولكن الشارع قد رأى أن مجرد الاتحاق بين شخصين أو أكثر على ارتكاب جرائم أو جرم في من الخطر على الهيئة الاجتماعية ما جعله يحبر الاشتراك فيه جريمة قائمة بذاتها، لنص في المادة ٤٧ مكررة للمضافة إلى قانون العقوبات بالقانون رقم ٢٨ في ١٦ يونيو سنة ١٩١٠ على عقاب كل من اشترك في اتحاق جناية، ويوجد الاتحاق الجاني كلما اتحد شخصان فأكثر على ارتكاب جريمة أو جنحة ما أو على الأعمال المجهزة أو المسهلة لارتكابها، ويعتبر الاتحاق جناية سواء أكان المراد ارتكاب جريمة واحدة أو أكثر أو جنحة واحدة أو أكثر وسواء أكانت تلك الجناية أو الجانيات أو الجنحة أو المجرم المقصود منه سببه أم لا . ونص في المادة ٨٣ من المعلقة بالقانون رقم ٣٢ لسنة ١٩٣٣ على عقاب كل من اشترك في اتحاق جناية يكون للنقض منه ارتكاب الجرائم المنصوص عليها في المواد ٧٧ و ٧٨ و ٨٠ و ٨١ من القانون أو لتخليها وسيلة للحصول إلى النقص المقصود منه (راجع باب المخالفات الجنائية) .

(٢) وأما عن المسألة الثانية فمن المقرر مبدأ أن الشريك يعاقب بعقوبة الجريمة التي تم تنفيذها . غير أنه في حالة تنفيذ الاتحاق الجاني وتوقع جريمة من

الجرائم التي تعد من ارتكابها يتجملوا هذه الجريمة أنهم ارتكبوا جريمتين مرتبطتين ببعضهما جرمية الإخفاق الجنائي والجريمة التي نفذت فلا يعاقبون بالعقوبة المفترضة لأشد حائين الجرمين . ومن جهة أخرى قد شدد الشارع العقاب في بعض الجرائم إذا ارتكبت من عدة أشخاص لأنه رأى أن في تعاونهم على ارتكابها وهم مجهولياتهم الشخصية لبعضها خطرا يجب العمل على تداركه ، كما في المعلقة (مواد ٢٧٠ و ٢٧٢ و ٢٧٣ و ٢٧٤ فقرة خامسة) ونهب الأمتعة والاتلافها (مادة ٣٢٠) والاتلاف المبرومات (مادة ٣٢٢) واتهلاك حرمه ملك النهر (مادة ٣٢٣) .

ولكن يلاحظ أن الشارع لم يعاقب على مجرد الإخفاق الجنائي ولم يشدد العقاب بسبب تعدد الجناة إلا بصفة استثنائية محضة . وأما القامدة العامة فهي أنه يعاقب جميع من اشتركوا في الجريمة بالعقوبة المفترضة لتلك الجريمة ويعنى في الوقت نفسه بتعيين الشروط اللازمة لتلك الاشتراك للعقاب عليه (مادة ٢٧٤ و ٢٧٥) ويراجع لوران (١٩٨٥ و ١٩٩٠) .

١٠ - أنواع الاشتراك - يفرق القانون بين نوعين من الاشتراك .

(١) الاشتراك الأصلي وهو الذي يقع بارتكاب الأعمال المعصوية للجريمة بطريقة مباشرة ، ويقال لشاركين في هذه الحالة أنهم « فاعلون أو فاعلون مع فيهم » (auteurs ou coauteurs) . وهم الذين تنص عليهم المادة ٣٩ ع .

(٢) الاشتراك التبعية وهو الذي يقع بطريقة غير مباشرة بواسطة التعريض على ارتكاب الجريمة أو الإخفاق على ارتكابها أو للمساعدة في الأعمال المجهزة أو المساعدة أو المتعمدة لها ، ويقال لشاركين في هذه الحالة أنهم « شركاء » (complices) وهم الذين تنص عليهم المادة ٤٠ ع .

١١ - تاريخ الاشتراك . قانون سنة ١٨٨٣ - قبل قانون

التقويات المصري الصادر في سنة ١٨٨٣ أحكام الاشتراك من القانون الفرنسي . ففرق بين الفاعلين الأصليين والشركاء ولكنه سوى بينهم في العقوبة إذ عاقبهم جميعا بعقوبة الجريمة ، وتعنى بالمعاقبة على الاشتراك في الجنائيات والجناح فقط دون

الغناقات، وتفرق بين أحوال الاشتراك الثلاثة التي يفرق بينها القانون الفرنسي وهي :
الاشتراك السابق على الجريمة التي يحصل بالتعريض بطرق بينها على سبيل المحصر
وهي الخفية والوعود والوعيد والحادثة والعسيرة والارتداد واستعمال القوة، والاشتراك
للمحصر للجريمة التي يحصل بالمساعدة، والاشتراك لللاحق للجريمة التي يحصل
بإيلاء للمجرمين أو إخفاء الأشياء المتحصلة من الجريمة .

١٢ — قانون سنة ١٩٠٤ — أدخل قانون سنة ١٩٠٤ في موضوع
الاشتراك تغييرات طامة منها : أنه صرف الفاعل الأصل وبين أثر الأحوال الخاصة
بأحد الفاعلين بالنسبة للباقيين .

١٣ — وجعل الاشتراك شاملا للفاعلات لأنه " ليس من سبب يدعو
إلى تقييد تطبيق قواعد الاشتراك على الجنائيات والجنح كما كان في القانون القديم
(مادة ٦٧) سوى تلك أهمية مواد الغناقات على العموم مع أن من الغناقات ما يكون
فيها الإنسان المسؤول أدنيا أقرب إلى الفخول في الاشتراك بمقتضى الوارد في القانون
الجديد مع أن الفخول في معنى الفاعل الأصل، ومثال ذلك على الأخص الأحوال
التي تقع فيها جرائم من الخدمة بناء على تعليمات مخدمهم أو بتواطؤهم معهم " .
(تعليمات المقتاة من المادة ٤٠ ع ١) .

١٤ — وفيما يخص بأحوال الاشتراك أي الاشتراك السابق على الجريمة
والتي يقع بطريق التعريض ولكنه لم يحدد الطرق التي يقع التعريض بواسطتها
(مادة ٤٠ فقرة أول) ، وأبقى كذلك الاشتراك المعاصر لجريمة بطريق المساعدة
(مادة ٤٠ فقرة ثانية) ، وأضاف على حايين الحاليين حالة ثالثة وهي حالة من أضاف
مع غيره على ارتكاب الجريمة فوفقت بناء على هذا الامتياز (مادة ٤٠ فقرة ثانية) .

١٥ — وسنصف للاشتراك لللاحق لجريمة بطريق إيلاء للمجرمين أو إخفاء
الأشياء المتحصلة من الجريمة وسبب ذلك — على ما جاء بتعليمات المقتاة —
هو أن إخفاء المنة والأشياء المسروقة اعتبر في هذا القانون جريمتين مستقلتين لا توحي
من أنواع الاشتراك (راجع المادتين ١٢٦ و ٢٧٩) وما يحق أن يفتد به على المادة

٦٩ الفدية هو أن هذه المساعدة قد جعلت دويبة يدانة من أخفى الأشياء المسروقة مرتبطة بنوع السرقة التي أخفت بها هذه الأشياء. يقطع النظر عن علم من أخفى الأشياء بنوع السرقة أو طعمه " (راجع تعليقات المحققة مل للمادة ٤٠ ج) .

١٦ - ويستق طرفة القانون القديم من حيث القسوية في العقوبة بين الفاعل الأصل والشريك . ولكنه قيد ذلك ببعض قيود نص عليها في المادة ٤١ ج .

الفصل الثاني - في الفاعلين الأصليين

Auteurs ou coauteurs.

الفرع الأول - تعريف الفاعل الأصلي

١٧ - تعريف الفاعل الأصلي - صارت المادة ٣٩ ج الفاعل الأصل بقولها : " يمتد فاعلا للجريمة : (أولا) من يرتكبها وحده أو مع غيره . (ثانيا) من يدخل في ارتكابها إذا كانت تتكون من عدة أعمال يأتي منها عملا من الأعمال المكونة لها " .

وبعد شريكا في الجريمة من هذا هؤلاء من الجماعة أي من يشتركون فيها بأعمال تامة ليست في ذاتها من الأعمال المكونة للجريمة ، وهذه الأعمال قد بينها القانون في المادة ٤٠ ج .

وهذا التعريف مطابق لما قرره الشراح الفرنسيون (بارود ٣٠٣ ، ٤٩٠ ، وبارود مادل ١٨٥٩ ، ٥٩ ، ١٨٥٩) .

١٨ - يبرى من ذلك أن عمل الفاعل هو اشتراك أصل وبإشراك في الجريمة إذ أنه من الأعمال للمكونة لها والتي تدخل في تنفيذها ، بخلاف عمل الشريك فإنه اشتراك تبي وغير مباشر ، وهو في ذاته غير معاقب عليه إذ لا عقاب عليه إلا متى كان متعلقا بأعمال مكونة للجريمة (بارود ٣٠٣ ، ٨٧٠ ، ٨٧٦ ، وماربولان ١٠٨١٥) .

١٩ - وكل هذا يريد تعادل تام بين الأعمال للمكونة للشروع المعاقب عليه والأعمال التي تجمل الجاني فاعلا أصليا فهي في الحالتين من الأعمال

التفيلية ، بعكس الأعمال التحضيرية فانها لا تكون الشروع ولا تحصل
الجانح فاعلا أصليا (جاءد ٥٣ ٩٥٠ ، رجاء ٥١ ٥٨٦) .

٢٠ - وقد جاء في تطبيقات وزارة الحفانية على المادة ٣٩ ح ما يأتي .
"نمرة فاعل لا يصدق بآ أسفلة إلا على القاطنين الحقيقيين ، وقد حصل خلاف
كثير في الرأي بين المحاكم الابتدائية وبين محكمة الاستئناف فيما يتعلق بمدلول هذه
الكلمة وهناك بعض وضع تعريف لهذا اللفظ . والفقرة الأولى ظاهرة بنفسها
لكنها لازمة لاستيفاء تعداد القاطنين ، فلذا وجد أكثر من فاعل ولم يكن اشتراك
كل منهم في كل الجريمة فهذه الحالة تنطبق على الفقرة الثانية من المادة ، وهذه
الفقرة مقصورة على تلك التي فيها تكون الجريمة مركبة من عدة أفعال . ويجب التفرقة
بين الاتصال الفاعلة في الجريمة والأعمال التحضيرية لها (راجع المادة ٤٥ من
القانون بشأن الشروع) " .

٢١ - أمثلة - حكم بأنه يستمررتا بجريمة التزوير في أوراق
صومية مهندس الري الذي يزور أثناء تأدية وظيفته في بيان ما تم من الأعمال في دائرة
اختصاصه لحساب وزارة الأشغال العمومية ، وبمجرد فاعلا أصليا لا تسكما مادام
قد وقع بنفسه على ذلك البيان كأنه صادر منه ولو لم يكتبه بيده بل أملاه على
مستخدم آخر (قضى ١٩ ديسمبر ١٩٤٤ ح ١٧ ٢٥٥) .

ومن الأمثلة الواردة في تطبيقات وزارة الحفانية على المادة ٣٩ ح على من
يرتكب عملا من الأعمال المذكورة بجريمة اذا كانت تتكون من عدة أفعال السارق
الذي يكسر قفل بيت ولكن لا يدخل فيه والذي يدخل فيه ويسرق ما في كلاله
فاعل بالجريمة السرقة .

وبما ورد في هذه التطبيقات أنه " اذا أوقف ريد حرية عروثم قتل بكر عمرا
فزيد هو فاعل القتل اذا كان أوقف الحرية بقصد القتل " . وذلك لأن إيقاف
الحرية بقصد القتل هو عمل من الأعمال التنفيذية التي تتكون الشروع المعاقب
عليه لأنها تؤدي حالا ومباشرة الى ارتكاب جريمة القتل .

٢٢ — ما يخرج عن تعريف الفاعل الأصلي — قانون لا يعتبر فاعلا أصليا إلا من يأتي أحيالا مادية .

تظهر من الذي يصحبه بعض الشرائع فاعلا معنويا (راجع القانون الطلياني لمادة ٦٣) لا يعتبر في القانون المصري إلا شريكا لأنه لا يأتي محلا مكتوتا للجريمة .

٢٣ — غير أن المحاكم المصرية والفرنسية اجتزعت في بعض أحوال خاصة كفاعل أصلي للجريمة من أولادها وأمرها وأشرف على ارتكابها وفي الغالب بواسطة شخص استخدمه كجوزد عامل .

حكم في مصر بأنه ليس من الضروري لاعتبار المتهم فاعلا أصليا في جريمة تزوير أن يكون قد كتب العقد المزور بخطه أو وضع امضاءه أو ختمه عليه بل يكفي أن يكون التزوير من عمله وأن يكون وقع بأثره (أسيرط الابتدائية ، ديسمبر سنة ١٩٢٢ ج ٢٥ عدد ٢٦ — مزاج هذا المعنى أحكام المحاكم الفرنسية المؤرخة هنا في جارسون مادل ٥٩ و ٢٩٥٦٠) .

وحكم بمعنى ذلك في فرنسا بالنسبة لجريمة البلاغ الكاذب (جارسون مادل ٥٩ و ٢٩٥٦٠) .

وحكم أيضا في مصر بأنه إذا أعطى أحد المتهمين الخلاوة المسمومة الجني عليه بواسطة شخص آخر يعلم أنها مسمومة فيجوز التهمة لفاعلين أصليين وسيان إذا كان أحدهما أصلي الخلاوة المسمومة بنفسه أو استعمل الغير لأخطائها لأنه فقد قصد السب من كلا الخالين (قصر ٢١ أكتوبر سنة ١٩١٢ ج ١٤ عدد ٢) .

وأنه بمقتضى فاعلا أصليا لا شريكا الشخص الذي يتسبى الخلوى ويضع فيها السم ويسلها لشخص سليم البنية لتوصيلها إلى المني عليه ليأكلها حسب اتفاقه مع المني عليه المذكور ثم يتوارفها الأخير بالفعل لأن المتهم هو الذي وضع بنفسه السم عند الخلوى وهو لم يكن من أركان الفعل الأصلي ولم يكن الشخص السليم البنية فيما بين من الأفعال سوى آلة في يد المتهم توصل بها إلى إتمام قصده لأنه كان واسطة في توصيل الخلوى من المتهم إلى المني عليه (قصر ٢٤ و ٢٥ سنة ١٩١٦ ج ١٨ عدد ١٢) .

وأصبحت المحاكم الفرنسية كفاعل أصلي في جريمة السرقة من استولى على أجهار موضوعة في الطريق بواسطة عمال استأجرهم لعلها على عريشتهم فلم يسعهم إلا تنفيذ أمره ولو أنه لم يتناول الأجهار بيده (بارسون مادي ٥٩ و ١٠٠ ٢٢٥) .

وأصبحت كفاعل في جريمة النش في جنس البضاعة للمهمة للتاجر القني يأمر مستخدما عنه بلزجب أعمال النش ويستفيد منها (بارسون ٢٢٥) .

وحسنت بأن من يباشر اشتغالاً يقوم بها عماله في جبانة يعتبر فاعلاً أصلياً بالجريمة انتهاك حرمة القبور. إننا كانت الأشغال التي يقوم بها أولئك العمال تكون هذه الجريمة (بارسون ٢٥٥) .

٢٣ مكر - ولكن هذه الأحكام لا تتفق ونص المادة ١٠٤ فقرة أول من قانون العقوبات المصري التي تعتبر العرض على ارتكاب الفعل المكون للجريمة شريكاً لا فاعلاً (ماترلان عامر ص ٢٢٢) .

٢٤ - وفيما هنا التعريض تعتبر أيضاً من أعمال الاشتراك الأعمال الأخرى السابعة على الجريمة كالاشتقاق واسطة الفاعل أسلحة أو آلات أو أي شيء آخر مما يستعمل في ارتكاب الجريمة وكذا مساعدته في الأعمال المجهزة أو المساعدة أو المعونة لها وإن كانت للمساعدة في الأعمال المتممة للجريمة على نظر كما سلبته بها بعد .

٢٥ - أما الأعمال اللاحقة للجريمة فقد قلنا إن القانون الجديد أخرجها من أعمال الاشتراك .

٢٦ - ملاحظة . شرط العمد - تنص المادة ٣٩ فقرة ثانية على أنه يشترط لإخبار الجاني فاعلاً مع غيره (Coauteur) " أن يأتي عمداً عملاً من الأعمال المكونة للجريمة " ، فلذا كسر زيد باب مقل بقصد السرقة ثم شعر بحركة في القتل فهرب ويده بعد ذلك بكرو ويد الباب مفتوحاً فدخل منه وارتكب جريمة سرقة فلا يعتبر زيد فاعلاً أصلياً مع بكر بل هناك فعلان مستغلان . وقد بينا فيما تقدم أن الاشتراك يقتضي اتحاد الإرادة وبالطبيعية بحية تتألف وقتها من أجل الجريمة .

ومد جهه في تعليقات الخفانية على للساحة ٣٩ ح ١١ " لكن يعتبر شخص قاعلا
 يلزم أن تكون منه نية التداخل في ارتكاب الجريمة وأن يكون اشتراك فعلا
 في جزء منها . فالسارق الذي يكسر قفل بيت ولكن لا يدخل فيه والذي يدخل فيه
 ويسرق كلاهما قاطلان للسرقة بكسر ولو أن الثاني لم يشترك في كسر الباب ، وكذلك
 إذا أوقف زيد ملاحا حمزة عمرو ثم قتل بكر حمزا فزيد هو قاتل القتل إذا كان أولف
 الجريمة بقصد القتل ، وكذا لو شرع زيد مثلا في قتل عمرو وتركه على أنه مات ثم أتى
 بمسكربند ذلك وقتل حمزا بحيث أن زيدا لم يدخل في ارتكاب جريمة القتل فهو
 لا يكون ملبئا إلا بجريمة الشروع في القتل " .

الفرع الثاني - عقاب الفاعل الأصلي

٢٧ - العقاب - يعاقب الفاعل الأصلي بداهة بالعقوبة المقررة
 لقانون الجريمة التي ارتكبا (مادة ٣٩ و ٤١) .

٢٨ - أثر الظروف الملازمة للواقعة على الفاعلين - قد يفتن
 القتل بظروف من شأنها تغيير وصفه بالنسبة لأحد الفاعلين ، فهل يتملأ أثرها
 على غيره منهم ؟ أنت الفقرة الثالثة من للساحة ٣٩ ح بالجواب على ذلك إذ نزلت
 ضمنا بين ما إذا كان الأمر يتعلق بظروف مادية أو بظروف خاصة بأحد الفاعلين .

٢٩ - الظروف المآثية - أما الظروف المآثية كالقتل والكسر
 وظرف الليل والمحل المسكون في جريمة السرقة فيقتول أثرها جميع الفاعلين كما يقتول
 لقتلهم لأن هذه الظروف لا صلة بنفس الفعل (مادة ٥١ و ٩٢) .

٣٠ - الظروف الخاصة بأحد الفاعلين - وأما "إذا وجدت
 لحوادث خاصة بأحد الفاعلين تخفى تغيير وصف الجريمة أو العقوبة بالنسبة له
 فلا يتملأ أثرها على غيره منهم" (مادة ٣٩ فقرة ثانية) بل يعاقب كل فاعل بالعقوبة
 التي كانت تنطبق عليه لو ارتكب الجريمة منفردا .

أما — "من قوله (تقتضي تقييد وصف الجرمية بالنسبة له) فلا إذا كان أحد السارقين خلفا عند المسروق منه فالسرقة تنجر بالنسبة للقادم واقعة على ماله المقصود وفي هذه كافي فيها من الأحوال المشابهة لما يستحق كل فاعل العقوبة التي كانت شروعا عليه لو ارتكب الجريمة مفردا" (ملاحظات الخاتمة) .

أهم رجل وأمرأة بأنهما تزوا لإيجاد الأخلاق بأن اعتادا تخريب بيت لم يبلغ عمرها ١٨ سنة كلمة على التجويز والنسب وساعداها على ذلك وسهلاء لما حاله كون الأقل له سلطة عليها بصفته زوجها لها . حكم بأن الظرف المشدد وهو وجود السلطان على المبنى عليها خاص بلتهم الأقل بصفته زوجها لما فلا يتعدى أثره إلى المتهمة الثانية وتكون الواقعة بالنسبة للأول جناية مطبقة على المادتين ٢٣٢ و ٢٣٤ ع وبالنسبة الثانية جملة مطبقة على المادة ٢٣٣ ع (نقض . بتاريخ ١٩٢٦ سنة ١٧١ ع ١٢٢٢٢) .

"من قوله (أو العقوبة) إذا كان أحد الجانين طمعا فلا يترتب على هذه الحالة تشديد العقوبة على الباقيين" (ملاحظات الخاتمة) .

٢١ — قصد مرتكب الجريمة أو طمعه بها — يسوى القانون في الإكراهين للظروف الشخصية وبين قصد القاتل أو طمعه بالجريمة . فإذا تضمن الوصف باختيار قصد مرتكب الجريمة أو كيفية طمعه بها فلا يحد أثرهما من فاعل إلى آخر (المادة الأخيرة من المادة ٢٩ ع) .

مثل ذلك: إذا ارتكب شخصان جريمة قتل أحدهما سبق إصرار والثاني بدون سبق إصرار فيعاقب الأول بالمادة ١٩٤ ع والثاني بالمادة ١٩٨ ع . وإذا ضرب شخصان رجلا قتيلا وكان أحدهما يقصد قتله وأما الثاني فلم يكن يقصد قتله ولكن ضربه ضربا أفضى إلى موته فيعاقب الأول بالمادة ١٩٨ ع والثاني بالمادة ٢٠٠ ع .

٢٢ — الفرق بين أثر الظروف الشخصية بالنسبة للقائمين وأثرها بالنسبة للشركاء — سدى بالسكن عند الكلام على الشركاء أن الأحوال

الخاصة بالتعامل التي تقتضي تغيير وصف الجريمة لتتلاءم مع الشريك إذا كان طالبا بتلك الأحوال بينما هي لا تتلاءم مع غيره من الفاعلين ، ومن هذه الوجهة تكون عقوبة الشريك أشد مما لو كان مرتكبا للجريمة مع غيره .

٣٢ مكرر - تعليل - ويطلقون ذلك بأن الاشتراك يستمد صفة الإجرام والعقاب من الجريمة كما هي في شخص التفاعل الأصلي فيما الفعل الذي يأتيه مرتكب الجريمة مع غيره يطلق عليه في ذاته ، وقصد مرتكبه منه هو حين ما كان يقصده لو ارتكب الجريمة معزدا .

وقد ورد من ذلك في تعليقات المحققة على المادتين ٣٩ و ٤١ ما يأتي :
 "تمت وجدت ظروف خاصة بأحد الفاعلين من شأنها أن تغير نوع الجريمة التي يرتكبها باتيان فعل جنائي معين فيقتضيان فاعلين لفعل جنائي واحد وإن اختلفت جريمة كل منهما . والفرض من النص تحرير هذه الحالة وسطها على الوجه الذي جرت عليه المحاكم الفرنسية وهو اعتبارهما مرتكبين لجريمتين مختلفتين وإن كانتا أتيا عملا واحدا" "لأن الشريك يساعد على إثبات أمر له عقوبة خاصة في القانون وأما مرتكب الجريمة مع فاعله يقصده الجنائي هو حين ما كان يقصده لو فعل معزدا" .

٣٣ - حكم القضاء والفقه الفرنسيين - أما القضاء الفرنسي و معه أغلب الشراح فيحمل كل فاعل أثر الظروف الخاصة به وبشيء من الفاعلين . وفجئت المحاكم والشراح في تحليل ذلك الى أن الفاعلين يعتبرون في آن واحد شركاء بعضهم لبعض في نفس الجريمة لأنهم يتعاونون معا في الأعمال للتنمية للعادة (بلورن ١٩٥٩ ر ١٩٥٩ وما بعدها) . وواضح أنه لا عمل للأخذ بهذا الرأي في القانون المصري حيث تنص المادة ٣٩ صراحة على أنه إذا وجدت أحوال خاصة بأحد الفاعلين تقتضي تغيير وصف الجريمة أو العقوبة بالنسبة له فلا يتعدى أثرها الى غيره منهم (برانغولان ١٩٧٥) .

الفصل الثالث - في الشركاء

Coconplices

الفرع الأول - شروط الاشتراك

٣٤ - بيانها - يشترط في الاشتراك :

(١) أن تكون هناك جريمة أصلية معاقب عليها .

(٢) أن يكون لدى الشريك قصد الاشتراك في الجريمة .

(٣) أن يقع الاشتراك بأحدى الطرق المبينة في المادة ٤٠ ع وهي التعريض والافتاق والمساعدة .

الشرط الأول - الجريمة

٣٥ - يشترط وجود جريمة أصلية - يقتضى الاشتراك وجود جريمة أصلية معاقب عليها سواء أكانت هذه الجريمة جناية أو جنحة أو مخالفة وسواء أكانت تامة أو مشروعا فيها . وهذا الشرط يستفاد ضمنا من المادة ٤٠ ع حيث نص في فقراتها الثلاثة على وقوع الجريمة ووقوع الفعل المكون للجريمة .

٣٦ - ولكن يجوز أن يكون الفاعل مجهولا أو غير معاقب -
إنه وإن كان الاشتراك لا يوجد إلا تبعا لواقعة أصلية معاقب عليها إلا أنه يمكن وجوده ولو كان الفاعل الأصل مجهولا أو متوفى أو غير معاقب . وسيأتي بيان ذلك عند شرح المادة ٤٢

٣٧ - تطبيقات - ينفي كل هذا الشرط أنه لما كان الاعتبار غير معاقب عليه فزود الاشتراك به غير معاقب عليه أيضا . ولكن من يقتل إنسانا بناء على طلبه أو يرضاه بتركب جريمة القتل عمدا (جارسون ماعد ٥٩ ر ٦٠ ٨٨) . وبالعكس إذا نشأت عن المبارزة جناية أو جنحة جازت معاقبة الشهود بصفة شركاء .

في جرائم السلكة التي لا تتكون إلا من اجتماع عدة أشخاص لا يعاقب لم يشغله إلا في فعل واحد .

وإذا اتهمه بالجرعة المصدرة فهو شامل أو مستوطنها يعني المنة فلا حجاب على الشريك .

٣٨ - الشروع في الاشتراك - كذلك لا عتاب مل من يشترك في الأعمال التحضيرية إن لم يكن القاطن الأصل بدأ في العنيد، وصوله القاطن الأصل قبل إتمام الجريمة فيبدأ الشريك. وبعبارة أخرى لا عتاب مل الشروع في الاشتراك (هارسون مادل ٥٩ و ٦٠ و ٩٠ و ٩١ و ٩٢ و ٩٣ و ٩٤ و ٩٥).

٣٩ - ولكن مقول الشريك معه لا يفيد . لاننا كان الشريك بعد أن حرض الفاعل الأصل أو اتفق معه أو ساعده في الأعمال المجهزة أو المسهلة للجريمة قد ندم وحمل ما في وسعه لمنع الفاعل الأصل من إتمام الجريمة لأن عدوله هنا لا يمنع من عقابه لأن العمل المتكئون للاشتراك قد تم وأحدث أثر وهو تعزيز أو تكليب الجريمة أو تسهيلها (جاء ٢٣٨٧ و ٨٩٧ و ١٠٥١ و ١٠٥٢) .

٤ - الاشتراك في الشروع - وبالعكس يطلب على الاشتراك
في الشروع لأن الشروع هو فعل أصل سابق عليه يمكن أن تتعلق به أعمال اشتراك.
والسادة - ع و إن كانت تخترع وتوقع الجريمة إلا أنها تنص على الفرض المادي
(مادة ٢٨٩٧ د ج و من مادة ١٠٩ و ١١٥) .

٤١ - الاشتراك في الاشتراك - هل يسمح نص المادة ١٠ ع بمحابة شريك الشريك كما يسمح بمحابة شريك الفاعل الأصل ؟ من يملك بمحور النص يقول بأن لا محاب لأن المادة المذكورة لا تنطبق إلا "من عرض على ارتكاب الفعل المكون للجريمة" و"من اتفق مع غيره على ارتكاب الجريمة" و"من أصلى الفاعل أو الفاعلين سلاحا أو آلات الخ أو باعده بأي طريقة أخرى"، فلا يجوز تطبيق هذه المادة بطرق القياس على من يحرض على ارتكاب فعل ثانوي أو يتفق مع غير الفاعل أو يساعد فيه، وهذا هو رأي جارسون (مادتي ٥٩ و ٦٠ ن ٣٤٧) وكان رأي جازو في الطبعة الأولى (ج ٢ ن ٢٥٩) . ولكن جارو عدل الآن عن هذا الرأي ورجى أنه ليس بشرط أن يكون الاشتراك مباشرا بمعنى أن تكون

هناك علاقة مباشرة وبدون واسطة بين الشريك والفاعل بل يكفي أن يكون الاشتراك مباشرًا بمعنى أن توجد علاقة السببية بين عمل الشريك وعمل الفاعل وأن يكون الشريك قد حرض أو ساعد على ارتكاب الفعل المقلب عليه (بارد ١٥٢، ١٥١، ١٥٢، ١٥٣) وهذا المعنى جاء في قانون (١٩٦٩، ١٥١) .

وقد حكم بأن المادة ٤٠ من قانون العقوبات لم تخفف من من يحرض الجاني مباشرة على ارتكاب الجريمة ومن يحرضه بواسطة، وليس هذا التفرق مقبولا عدلا ولا عدلا (نفس ١٦، مارس ١٩٠٨ ج ١٠، ١٠٠٠) .

وإن القول بأن الاتحاق يلزم أن يكون مع الفاعل الأصل لا مع الشريك هو قول في غير محله لأن القانون لم يصر على أنه يلزم أن يكون مع الفاعل الأصل بل أطلق، وخاية ما يقال أنه يلزم أن يكون الاتحاق على ارتكاب الجريمة مع ارتباطه بالفعل الأصل سواء كان مع الفاعل الأصل أو مع شريكه (نفس ١٦، مارس ١٩٠٨ ج ١٠، ١٠٠٠) .

٤٧ - الاشتراك في المخالفات - قد أدخل القانون الجديد الاشتراك في المخالفات لأنه ليس من سبب يدعو إلى قصر تطبيق قواعد الاشتراك على الجنايات والجرح كما كان في القانون القديم (مادة ٦٧) سوى فئة أهمية مواد المخالفات على السواء مع أن من المخالفات ما يكون فيها الإنسان المسؤول أديما أقرب إلى المخول في الاشتراك بمناهة الواردة في القانون الجديد منه إلى المخول في سني الفاعل الأصل، ومثال ذلك على الأخص الأحوال التي تقع فيها جرائم من النظم بناء على تعليمات مخدمين أو بتواطؤهم معهم (ملاحظات الخاتمة على المادة ٤٠ ج ١٠) .

الشرط الثاني - القصد

٤٨ - الأصل وجوب توفر القصد - الاشتراك الماتى لا يكفي، بل الأصل أن الشريك لا يوجب إلا إذا كان له قصد الاشتراك في الجريمة .

والقصد الجنائي في الاشتراك المطلق عليه يتكون من عنصرين : العلم والارادة .
فيشترط أن يكون المتهم ظاهراً بأن العمل الذي يشترك فيه هو جريمة ، وأن يكون
قاصداً المعاونة فيه بعمل شخصي من جنسه . وبعبارة أخرى يشترط أن يكون قصد
اشتراك في الجريمة من علم وإرادة .

ويرجع هذا الشرط إلى فكرة الاجتماع والاتحاد التي تسود نظرية الاشتراك
سواء أكان أصلياً أو تبعياً (جرد ٥٣ ٨٩٢ ، ديطسون مادي ٥٩ و ١٠ ٢٤٨٥ ، وما بعدها
و جرنانولان ١٠٩٥١) .

٤٤ - (١) فكيف يمكن اعتبار الشخص شريكاً يجب أولاً أن يكون
اشتراك في الجريمة من علم ، إذ من البهي أن من يمارون على تنفيذ جريمة وهو
لا يدري من أمرها شيئاً لا يمكن أن يعتبر شريكاً في تلك الجريمة . فالخادم الذي
يضرب السارق عن مشتملات منزل سيده ويرقبه على نظام وضعها اعتقاداً منه بأنه
يريد استعجار المنزل لا يعد شريكاً له في السرقة (جردون ٥١٥ ٣٠١ و جرنانولان ١٠٩٥١) .
ولم ير الشارع فائدة من النص على شرط العلم في الفترين الأولى والثانية من
المادة ٤٠ ع لأن التعريض والاتفاق على ارتكاب الجريمة يتضمنان في ذاتهما
وجود هذا العلم ، فيكفي حينئذ إقامة الدليل على واقعة الاشتراك لينفع القاضي بأن
المتهم قد فعل ما فعله من علم . ولكن الشارع نص صراحة على هذا الشرط
في الفقرة الثالثة من المادة المذكورة إذ جاء فيها قوله « مع علمه بها » (أي بالجريمة)
وذلك لأن من أحصل الفاعل أسلحة أو آلات أو أي شيء آخر مما يستعمل في ارتكاب
الجريمة ومن ساعده في الأعمال المجهزة أو المسهلة أو المتسعة لارتكابها قد يكون
باجلها أنه يشترك في عمل جنائي (جرد ٥٢ ٨٩٢) .

٤٥ - ولما يجب أن يبين الحكم الصادر بتقوية في اشتراك بطريق
المساعدة أن الشريك قد ساعد في ارتكاب الجريمة « مع علمه بها » ، ولازوم لهذا
البيان في حالي الاشتراك بالتعريض أو الإغراق (جرد ٥٣ ٨٩٢ ، ديطسون ١٥ ٤١١
١٠٩٥١ و جرنانولان ١١٢) .

٤٦ - (ب) ولا يكفي أن يكون الشخص قد اشترك في وقوع الجريمة من علم لأجله شريكا فيها بل يشترط فوق ذلك أن يشترك فيها بقصد المعاونة في تحضيرها أو تنفيذها . وقد كان القانون الفرنسي القديم الصادر في سنة ١٧٩١ ينص صراحة على هذا الشرط ، ولكن قانون سنة ١٨١٠ وكذا القانون للمصري لم يتقلاهما إلى نصوصهما ، ومن المضحك عليه أن هذا الاختلال لم يقصد به التعديل عن الرأي السابق وربما كان السبب فيه أن لا موجب لذكر العلم والقصد معا لأن علم الجاني بالجريمة التي يشترك فيها بتدبيره وسائق ارتكابها أو بمساعدته على ارتكابها يتضمن حتما في أغلب الأحيان قصد الاشتراك فيها وقصد المعاونة عليها . فكما ثبت أن الشخص لم يشترك في الجريمة من قصد وإن كان قد أتى ما أتاه من علم فإن هذا الشخص لا يجوز أن يعد شريكا . مثال ذلك : إذا قد شخص مفاتيح أو غيرهما وباعها إلى لصوص وهو ظالم بأنهم سينصلوها في ارتكاب سرقة فإن هذا الشخص يعتبر شريكا إذا كان قد فعل ذلك بقصد المعاونة على السرقة وانقسام الفائدة المحصلة منها ، ولا يمتد شريكا إذا لم يقصد من ذلك إلا مجرد الحصول على أجر والقيام بعمل من أعمال مهنة دون نظر إلى عواقبه وإنما يرتكب في هذه الحالة الجريمة الخاصة للنصوص عليها في المادة ٢٨١ ح (بارد ٥٣ و ١٨٩٢ و ١٨٩٠ و ١٩٠٥) .

٤٧ - حالة ارتكاب الفاعل جريمة غير التي قصد الشريك ارتكابها - إذا ارتكب الفاعل الأصل جريمة أخف من التي قصدتها الشريك فلا شبهة في أن هذا الأخير يلقب بطبقة الجريمة التي ارتكبت لأنها هي التي تكون الفعل الأصل الذي يتعلق به الاشتراك (باربون مادة ٥٩ و ٢١٧ و ١٩٠ و ٢١٧) .

أما إذا ارتكب الفاعل الأصل جريمة أشد من التي قصدتها الشريك فكان للفهم بناء على القاعدة السابق ذكرها أن الشريك لا يسأل عن تلك الجريمة . ولكن المادة ٤٣ ع قضت بخلاف ذلك إذ نصت على أن "من اشترك في جريمة عليه حوزتها ولو كانت غير التي قصد ارتكابها متى كانت الجريمة التي وقعت بالمثل نتيجة محتملة للمعرض أو الإغراق أو المساعدة التي حصلت " .

٤٨ - ولم يكن هذا النص موجودا في قانون سنة ١٨٨٣ بل أخذ قانون سنة ١٩٠٤ من القانون الهندي . ولا وجوده أيضا في القانون الفرنسي وفي معظم التشريعات الأجنبية .

والفرض منه كل ما جاء في تعليقات الحفانية "مقرر قاعدة أن الجاني لا يمكنه أن يدافع عن نفسه بقوله إنه لم يقصد النتائج التي كان من المحتمل أن يؤول إليها عمله" .

مثال ذلك : " أن ينهب سارقان زيد وعمرو ذللا يسرقا مكانا مسكونا وسهما سلاح فيقتلوهما بالسكك فيطلق عليهم زيد النار ويقتل أحدهم فيجوز للقاضي ولو أن السرقة لا تقتل من المقصودة في هذه الحالة أن يعتبر أن القتل كان نتيجة محتملة لسلهما مما ويمك على عمرو من أجل قتل يقتضي هذه المسألة " (تلفات الحفانية)

٤٩ - مسألة الاحتمال هذه مسألة متعلقة بالوقائع يفصل فيها نهائيا لقاضي الموضوع .

وقد حكم بأنه متى حصل اتفاق بين المتهمين على السرقة فيكون هناك احتمال حصول الإكراه لأي مذهب كان، قلنا حصل الإكراه من بعضهم فتح مسؤوليته على باقي المتهمين في السرقة (قضاء أبريل سنة ١٩٢١ ج ٢٢ ص ٢٩٥) .

وأنه إذا اتفق ثلاثة أشخاص على السرقة وكان أحدهم حليلا مسلحا ثريا ولما أن شعر بهم المني عليه بأراد ضبطهم أطلق عليه طبل السلاح ملاحه لأن جرعة الشروع في القتل إنما كانت نتيجة محتملة لاتفاق المتهمين الثلاثة على السرقة وإليك بتقرير التهمتان الآخران شركاء في هذه الجناية (جنايات بصرى ٢٢ فبراير سنة ١٩٢٢ ج ٢٢ ص ٧٨) .

وأنه إذا حصل نزاع بين المني عليهما وآخر قام هذا أولاده باحضار المني لضرهما فذهبوا في الحال إلى منزل الجاور لعل النزاع وطردوا حليين بلقا وقروا وأتروا في المني عليهما ضربا بها وأصابوهما بمروح فان مجود عليه من أولاده إحضار المني لضرب خصومه وقيام هؤلاء بتنفيذ أمره باحضار البلط والقنوس

والضرب بها بالفعل يحمله مسئولاً عن جناية الشروع في القتل التي وقعت تنفيذاً لما صدرت لأولاده بإحضار العمى المتعمى بها، ولا يلتفت إلى القول بأن ما طلبه منهم المذكور كان قاصراً على تكليف أولاده بإحضار عمى لا قدوس وبطل فلا يحمل نتائجها لأن مجرد طلبه من أولاده إحضار العمى للضرب بها يحمل ما وقع من الضميمة من أولاده نتيجة محتملة لما صدر منه لم من تخريبه من رخص ٨ مارس ١٩٣٧ قضية رقم ٥٤٩ من ٤٤ لثانية).

وأما إذا اتفق شخص مع آخرين على إبطال الاحتياط بالقوة فيعتبر شريكاً لهم فيما ارتكبوه من جرائم تخريب المراكب وأماكن الأمان وجرائم الضرب أيضاً لأنها نتيجة محتملة للاتفاق على تلك الجريمة الأصلية (رخص ١٩ مارس ١٩٢٥ قضية رقم ١٠٥٥ من ٤٢ لثانية).

٥ - إلا أنه لا يمكن الرجوع إلى المادة ٤٣ ع إذا لم يكن الشرط الأصل للمدين في المادة ٤٠ فقرة ثانية وهو الاتفاق على ارتكاب جريمة معينة متوافراً . فإذا كان الاتفاق الأصلي مبسوطاً أو كان المقصود منه ارتكاب جرائم غير معينة كما في حالة الاتفاق الجنائي وارتكاب أحد المتطفين جريمة كانت محتملة لتلك الاتفاق فلا يعتبر القانون شركاء له في جريمته (مادة ٢٢ مارس ١٩١٠ حقوق ٢٥ من ٧٣) ولكن تصبح معاقبتهم على جريمة الاتفاق الجنائي إذا توفرت شروطها .

٥١ - أحوال التجمهر - في حالة حصول الضرب بواسطة استعمال أسلحة أو حصى أو آلات أخرى من واحد أو أكثر ضمن عصبة أو تجمهر مؤلف من خمسة أشخاص على الأقل توافقوا على التحريض والإيذاء يسأل جميع أفراد العصبة أو التجمهر عن جنح الضرب أو الجرح التي تقع من بعضهم ولو لم يقصد الباقون الاشتراك في هذه الجناح (مادة ٢٠٧ ع) .

وفي حالة التجمهر المخصوص عليه في الفقرة الثانية من القانون رقم ١٠ لسنة ١٩١٤ - أي التجمهر المؤلف من خمسة أشخاص على الأقل الذي يكون الغرض منه ارتكاب جريمة ما أو منع أو تعطيل تنفيذ القوانين أو اللوائح أو استعمال

القوة أو التهديد في التأثير على السلطات في أعمالها أو حرمان شخص من حرية العمل -
إنما وقعت جريمة بقصد تنفيذ لفرض المقصود من التجمع بفسح الاحتجاجات التي
يتألف منهم التجمع وقت ارتكاب هذه الجريمة يحملون مسؤوليتها بصفتهم شركاء
إذا ثبت عليهم بالفرض المذكور ولو لم يملوا شيئا من أمر الجريمة المذكورة .

وقد أشرنا الى هذه الاستنتاجات عند الكلام على الاشتراك الحثاني بوجه عام
(انظر لها فقه العدد ٨) .

٥٢ - الاشتراك في الجرائم غير المقصودة - من المطلق أن
قواعد الاشتراك عامة وتسرى حتى على الجناح غير المقصودة كالخرق باعمال والقتل
أو الجرح خطأ كما تسرى على المخالفات .

ولكن امترض على ذلك بأن الشريك يجب أن يشترك في الجريمة عن علم وقصد
ولا يتصور أن يشترط توفر القصد عند الشريك بينما لا يشترط توفره عند الفاعل
الأصل . ولكن القضاء والفقه الفرنسيين على أنه ليس هناك أي تنقص في اعتبار
المتهم شريكا بالمعرض أو المساعدة في الخطأ الذي تنشأ عنه الجرائم غير المقصودة .
ذلك لأن التهمين جميعا قد وضعا في نفس الخطأ وهم وإن اختلفت أعمالهم يحملون
نفس المسؤولية لأنهم كانوا السبب للأصل أو لبعض نفس الحوادث . ثم هم
لم يتواطأوا فيما بينهم إذ التواطؤ يقتضي وجود خطأ مقصود، إلا أنهم اشتركوا
في جريمة واحدة بأعمال مختلفة أصلية أو تبعية ولكنها تكون من جنسهم خطأ مشتركا
وهي حالة مماثلة لحالة الاشتراك بما تقتضيه من وحدة في الجريمة وتعلق في الخطأ .
وإنما كان المشاركون في حالة الضرر الحثاني عن مجرد الخطأ لا يتفقون على الأمر
الحثاني بما أنه لم يكن متصفا ولا حقيقيا، إلا أنه يمكنهم على الأقل أن يتفقوا على
العمل الذي سبب الضرر لأنه فعل محدد وقد تحقق الاشتراك لا في النتيجة التي
لم تكن متوقعة ولا متعمدة بل في الفعل المحدد الذي وقع من كل من المشاركين .
وبناء عليه يمكن القول بأنه إلى جانب الاشتراك المقصود يبرز أن يوجد اشتراك مجرد

الخطأ في الجرح غير المقصودة . وهذا القول يصدق أيضا على المخالفات حيث أن القانون يرتكبن العمل الملتقى للعقاب عليه قانونا بالتوافق فيما بينهم (جاء ٢٠٢ ن ٨٩١) .

٣ - لا يمكن أن يطلب من الشريك في جريمة غير مقصودة أو في مخالفة أن يكون لديه قصد جتائي غير واجب توفره لدى الفاعل الأصل نفسه بل يكفي بالنسبة لكل منهما وقوع خطأ أو إهمال .

غير أنه يشترط لتكوين رابطة الاشتراك بين الواحد والآخر أن يكون الشريك طلبا بأنه يشارك غيره في نفس الفعل المكون للجريمة (جاء ٢٠٣ ن ٨٩١) وجرمون ماذن ٥٩ و ٦٠ و ٦١ وما بعدها) ، فتلا مالك السيارة الذي يأمر قائدها بأن يسير بها بسرعة أو بكيفية يفهم منها الخطر يمتد شريكا للقائد في مخالفة يعكس ما لو سار بها القائلين به الكيفية بدون أمر المالك ولا مله فإن المالك لا يكون شريكا للقائد في تلك المخالفة .

الشرط الثالث : طرق الاشتراك

١ - لم يكل القانون الأمر في الاشتراك إلى نظر القاضي واجتهاده بل تكفل هو بيان وحصر أنواعه في المادة ٤٠ من قانون العقوبات (راجع تفسر ١٥ مارس ١٩٩١ ص ١٠١) .

٢ - تنص المادة ٤٠ ع على أنه "يمتد شريكا في الجريمة :
(أولا) كل من عرض على ارتكاب الفعل المكون للجريمة إذا كان هذا الفعل قد وقع بناء على هذا العرض .

(ثانيا) من اتفق مع غيره على ارتكاب الجريمة فوقعت بناء على هذا الاتفاق .
(ثالثا) من أحبط لفاعل أو الفاعلين سلاحا أو أى شيء آخر مما استعمل في ارتكاب الجريمة مع مله بها أو مساعدتهم بأي طريقة أخرى في الأعمال المجهزة أو المسهلة أو المتممة لارتكابها" .

فالاشتراك على ثلاثة أنواع : اشتراك بالعرض ، واشتراك بالاتفاق ، واشتراك

بالمساعدة .

٥٦ - وبمراجعة هذا النص يتبين أن أعمال الاشتراك كلها أعمال إيجابية، ومن ثم لا يجوز أن ينتج الاشتراك من أعمال سلبية، فمن يطم بجريمة ولا يبلغ عنها أو من يتساعد بجريمة ولا يمنعها لا يصبه شريكا في تلك الجريمة (جاء ٥٣-١٩٠٠) وجلسون ص ٥٩ و ٥٦-٥٣٢٥٠٦ وروانولان ١١٨٥٠٦).

وقد حتم بأنه إذا قلم المأمور بأمر للمدير متهمين في سرقة إلى أحد الأمان ووضعهم تحت تهريبه ليتفحصهم ويحصل منهم على اعتراف فأمر المدين رجاله فضرروهم وحسروهم حتى اعترفوا وكان ذلك بحضور المأمور وإطلاعه ففضلا من أن ذلك لا يحد أمرا من المأمور بتعذيب المتهمين فإنه لا يعد اشتراكا منه في جريمة الضرب لأن الحاكم قضت دائما بأحكامها بأن عدم الإعتيم أو التخاذل من مسع لارتكاب جناية أو جريمة لا يمكن احتجابه عملا من أعمال الاشتراك التي يجالب عليها القانون وإن كان يعتبر من الأعمال التي يحكم فيها تأديبيا (استئناف مصر ١٠ مايو سنة ١٩٠٢ حقوق ١٧ ص ١٠٦ مداجع أيضا دشنا الجزئية ١٦ مايو سنة ١٩٠٢ حقوق ١٨ ص ٢٣٥).

٥٧ - والاشتراك إما أن يكون بأعمال مادية كاللمس أو المساعدة المنصوص عليها في الفقرة الثالثة من المادة ٤٠ ح ، وإما أن يكون بأعمال معنوية كالتهريض والافتقار المنصوص عليهما في الفترتين الأولى والثانية من المادة المذكورة . وأعمال الاشتراك إما أن تكون سابقة على تنفيذ الجريمة كالتهريض والافتقار والمساعدة في الأعمال المهيضة أو المساعدة لارتكابها ، وإما أن تكون متاصرة للجريمة كاللمس في الأعمال المتممة لها . وليس هناك اشتراك بأعمال لاحقة للجريمة .

الطريقة الأولى - التهريض

Provocation

٥٨ - تنص المادة ٤٠ ح على أنه " يعتبر شريكا في الجريمة : (أولا) كل من حرض على ارتكاب الفعل المكون للجريمة إذا كان هذا الفعل قد وقع بناء على هذا التهريض " .

- والغرض هو الذي يوجب التصميم الجنائي عند التعامل فهو المدبر للجريمة والسبب الأول في وقوعها بل يمكن أن يقال أنه العامل للمعنى أو الأدبي لها .
- ٥٩ - وقد اعتبره بعض الشرائع الأجنبية كالتانون البلجيكي (مادة ٩٩) عاملاً أصلياً . ولكن القانون المصري يعتبر الغرض مجرد شريك كما سبق بيانه .
- ٦٠ - وأما الشخص المعرض فلا تحصى مسؤوليته بل يعاقب بصفة فاعل أصلي، ومع ذلك يمكن تخفيف مسؤوليته بتطبيق ظروف الزانة بل ويمكن معاملة كجدة في أحوال استثنائية محضة كالحالة للتصوص عليها في المادة ٥٨ ع .
- ٦١ - يفرق الشارع بين التعريض الفردي والتعريض العمومي .

١ - التعريض الفردي

Provocation individuelle.

- ٦٢ - شروطه - التعريض الفردي متصور طبقاً للمادة ١٤ نظراً أولاً، وهو ما يقع على شخص أو أشخاص معينين، فقد نصت هذه المادة على ما يأتي:
- "بمشاركة في الجريمة : (أولاً) كل من عرض على ارتكاب الفعل المكون لجريمة إذا كان هذا الفعل قد وقع بناء على هذا التعريض " .
- ينج عن هذا النص أنه يشترط لوجود الاشتراك بالتعرض شرطان : (الأول) أن يكون هناك تعرض على ارتكاب الفعل المكون للجريمة . (الثاني) أن يكون هذا الفعل قد وقع بناء على هذا التعريض .
- ٦٣ - الشرط الأول - يشترط أن يكون هناك تعرض وأن يقع هذا التعريض على الفعل المكون للجريمة أي أن يكون مباشراً .
- ٦٤ - وتفترض المادة ٤٠ ع أن يكون التعريض موجهاً إلى الفاعل الأصلي وهذا هو الغرض المادي، ولكن يجوز بصفة استثنائية أن يكون موجهاً إلى شريك لهفمه إلى ارتكاب الفعل المكون للاشتراك كأن يرى خدام بمبلغ من المال على أن يترك الباب مفتوحاً للتصوص (جلد ٢٠١ ٩٥٢ و ٩٥٣ و ٩٥٤) .
- مدافع لها ختم العدد ٤١) -

وقد حكم بأن المادة ٤٠ من قانون العقوبات لم تخرق بين من يحرض الجاني مباشرة على ارتكاب الجريمة ومن يحرضه بواسطة، وليس هذا التفرق مقبولا مطلقا ولا عدلا (قضى ١٦ مارس ١٩٠٨ ج ١٠ عدد ١٩٥٠).

٦٥ - حذف بيان طرق التحريض التي كان في القانون القديم - كان القانون القديم في المادة ٦٨ يتتبع طرق التحريض أسوة بالقانون الفرنسي والقانون البلجيكي، فقد كان يشترط أن يكون التحريض مصحوبا بهدية أو وعد أو عهد أو محادثة أو دسيسة أو استعمال سلطة أو صولة. لحذف القانون الجديد تعداد هذه الطرق، وسبب حذفه من ما جاء في تعليقات الخفانية هو أن قول المحامدة أو دسيسة قول عام يشمل تحت التحريض كل أي شكل ونوع ومع ذلك فجميع العلماء يسمون لايجاد عقيد لهذا القسم (راجع كتاب هوس صحيفة ٢٨٠) قائلا صرف هذان الافظان الى أهم مائتين حسدا على المشورة والحض والاياز ولكن القانون قد جعل لهذا اللفظ معنى مبيدا، وإذا أخذنا قوله المحامدة أو الدسيسة بمعناها العام فيكون مقدار باقي الوسائل التي هي التهديد والوعد الخ لا لزوم لها وأما إذا قيدتا بمعناها فيصير مدلولها غير محقق ويموز أن يفسر الشخص هم في الحقيقة مدانون بمسراتهم من طائفة الضباب (تعلقات الخفانية على الباب الرابع من الكتاب الأول).

٦٦ - القانون الجديد لم يقيد القاضي بالبيان الذي كان واردا في القانون القديم بل ترك له السلطة في تقدير وقائع التحريض.

وقد حكم بأن القانون لم يبين ما هو المراد من كلمة تحريض فهذه المسألة تتعلق لذن بالموضوع وترك القاضي الموضوع الذي يسلطها ويحصل فيها نهائيا، وبناء على ذلك يكفي أن يثبت وجود التحريض وليس عليه أن يبين تفصيلا الأركان المذكورة له (قضى ٢٥ نوفمبر ١٩١١ ج ١٢ عدد ١٧٥٠).

٦٧ - ولكن يظهر من تعليقات الخفانية أن القانون الجديد لم يقصد أن يغير شيئا من التشريع السابق كما فسره الشراح وأحكام الحاكم. وإذا كان اليأس

قديم لا وجود له الآن في القانون فهذا لا يمنع من الاسترشاد به واتخاذ ما كان يشمل عليه من طرق كأمثلة على التعريض (ماترلان ١٦٢٨٥١ و ٦٣٠) .
وعلى ذلك يكون أهم أحوال التعريض ما كان معصوباً منها يهتدي أو وعد
أو وعد أو غرامة أو دمهية أو استهلاك سلطة أو صولة .

٦٨ - يجب أن يكون التعريض مباشراً - يقول المادة ٤٠
فقرة أول " كل من حرض على ارتكاب الفعل المكون للجريمة "، فشرط لا يمكن
مطالبة المحرض كشريك أن يكون قد طلب صراحة من الشخص الذي قصد إليه
أن يرتكب الجريمة أني أيتها أو شرع فيها ذلك الشخص . أما إذا انصرف بطرق
الحمية والخطاع على أن يبل في نفس شخص ما شعور البض والانتقام من عدوه
لذلك إلى ارتكاب جريمة ضده فلا يعتبر شريكاً في الجريمة التي يرتكبها
(جلد ٩٥٣-٩٩٠ وماترلان ١٦٢٩٥١) .

٦٩ - أمثلة على التعريض المكون للاشتراك - قد يقع الاشتراك
بالتعريض بطرق الحمية أو الوعد إذا كان المحرض قد أعطى العامل مبلغاً من
العمود مثلاً قبل تنفيذ الجريمة أو وعهده بمبلغ يدفع له بعد تنفيذها، وهذا ما يسمى
بالوكالة الجنائية المؤجدة بالهدية أو الوعد (mandat criminal) . وأما المكافأة
التي تمنح لقاتل بعد ارتكاب الجريمة مستقلة عن كل وعد سابق فلا تكون التعريض
(جلد ٥٣-٩٩١ وماترلان ١٦٢٢٥١) .

٧٠ - وقد يقع التعريض أيضاً باستهلاك السلطة أو الصولة فيعاقب من
ارتكب الجريمة بأمر ذي السلطة كفاعل أصلي ويعاقب من أصدر الأمر كشريك
له بالتعريض متى كانت الجريمة قد وقعت بناء على الأمر المذكور .
والسلطة إما أن تكون شرعية كسلطة الوالدين أو القوص على الصغار وسلطة
للتولفين على مروجعهم، وإما أن تكون فنية أو أدوية كسلطة السيد على خادمه
وسلطة صاحب العمل على عماله . وسواء أكانت السلطة شرعية أو فنية فلهذا
أن يقتدر ما إذا كان الأمر الذي صدره دفع الفاعل لارتكاب الجريمة .

٧١ - وقد حكم في عهد القانون القديم بأن العطن في الحكم بأنه اعتبر المتهم شريكا استلزم سلطته الأبوية في تحريض ابنه على ارتكاب الجريمة في حين أن الصولة للدقنة بالمادة ٦٨ ع لم يخصصها السلطة الأبوية لا يكون مقبولا لأن سلطة الوالد مل ولله قد عرفها القانون وعلم الأخلاق نفس قانونية وأدبية معا (قصر ٩ يناير سنة ١٨٩٧ قضاء ٤ ص ١٢٩) .

وإن المدة له سلطة على أهل بيته فلذا أمر بعضهم بضرب شخص فانه بذلك يكون شريكا لم وكونه تعدى حدود هذه السلطة باصداره لم أوامر غير شرعية هو عين ما نص عليه في المادة ٦٨ ع من استعمال تصولة، ولا داعي للبحث فيما إذا كان هؤلاء الأشخاص يمكنهم عدم اطاعة في تنفيذ هذا الأمر أولا يمكنهم لأن هذا التصريح لا تكون له فائقة إلا في معرفة درجة المسؤولية التي تعود على الأمر لأن هذا الأخير أراد على كل حال أن تطاع أوامره وقد أضيفت فعلا (قصر ١٧ مارس سنة ١٩٠٢ ج ٤ ص ١١٠) .

وأن السيد الذي يأمر خادمه بالضرب يعتبر شريكا لهذا الخادم فإن الشارع لم يفرق في المادة ٦٨ ع في السلطة التي للأمر على الأمور بين السلطة الشرعية والسلطة الفعلية، فيلزم إذئذ أخذ القفظ على ظاهر معناه وهو كل تأمر مطول ناشئ من علاقة التبعية بين الأمر والمأمور، وهذه العلاقة لا شك موجودة بين السيد وخادمه وثنا أكد بتنفيذ الخادم أمر السيد فعلا بغير أن تكون له فائقة شخصية، وليس من العدل وهو الأساس لكل جريمة أن يعفى من كل عقاب من افكر في الجريمة وكان السبب فيها بأمره بإتيانها وأن يعاقب من لم يكن غير آلفه بين يدي الأول (قصر ١٧ مارس سنة ١٩٠٢ ج ٤ ص ٢٧) .

٧٢ - ويمكن أن يعتبر محرضا من يقوم شخصا بتوجيه منطاطيبيا وأمره بأن يرتكب جريمة فيرتكبها فعلا بناء على هذا الإيجاز .

٧٣ - ويمكن أن يعتبر من طرق الاشتراك بالتعرض جميع الحيل وطرق الفس والخطاع التي تدخل تحت عبارة « مخادعة أو دسيسة » التي كان منصوحا

اشتراك في الجريمة

طبقا في السانكسي الحقيقية فهي جناية طئة يدخل تحتها التحريض على أي شكل وقع (تعليمات الخفائية) .

وقد حكم بأنه لا يلزم لتوافر التحريض قانونا أن يكون التحريض ملطقة على المجرم نفسه بل يمتنع لأبسطه بل يكفي أن يصدر من المجرم من الأفعال والأقوال ما يبرر صدور الفاعل قبله للأجرام (نقض ١٦ مارس ١٩٢٩ مادة ١٠ مادة ٨) .

٧٤ - الشرط الثاني - لا يكفي أن يكون حصل تحريض على ارتكاب الفعل المكون للجريمة بل يشترط فوق ذلك أن يكون الفعل قد وقع وإلا لا تكون هناك جريمة أصلية، وأن يكون الفعل قد وقع بناء على هذا التحريض أي أن يكون الفعل نتيجة التحريض بحيث تكون بينهما علاقة سببية، فلا يكفي بتحريض ميم ليس له بالفعل إلا طلاقة بعيدة لأنه يجب أن يكون التحريض من القروض وقوة التأثير بحيث يثبت لدى القاضي أن الجريمة وقعت بناء عليه .

٧٥ - وقد جاء في تعليمات وزارة الخفائية على المادة ٤٠ فقرة أول ما يأتي : " (وقوله فوشت الجريمة بناء على تحريضه) قد أريد به منع الإيهام الذي يمكن أن يتفرض عليه لو ذكر التحريض بوجه عام دون تمييزه تمييزا كليا . وقد نصت هذه الفقرة على التحريض على الفعل المكون للجريمة دون ذكر التحريض على ارتكاب الجريمة نفسها لتمييز حالة ما إذا كان الفعل المرتكب لا يعد جريمة النسبة لمن ارتكبه لعدم وجود النصد الجنائي منه " .

٧٦ - ولقاضي أن يقتدر إذا كان هناك تحريض على ارتكاب الفعل المكون للجريمة وإذا كان هذا الفعل قد وقع بناء على هذا التحريض .

٢ - التحريض العمومي

Provocation publique ou collective.

٧٧ - التحريض العمومي هو الذي يوجه إلى الجمهور ويمكن أن يؤثر على فئة أشخاص غير معلومين التحريض . فهو يسبب طيته واتساع نطاقه أشد خطرا

الاشتراك في الجريمة

من التعريض الفردي . ولما جعله القانون خاضعا لشروط خاصة . وقد نص عليه في المادة ١٤٨ ع حيث قال : " كل من أغرى واحدا أو أكثر بارتكاب جريمة أو جناية وترتب على إضراره وقوع تلك الجريمة أو الجناية بالفعل بعد مشاركا في فعلها ومقابل بالمقابل المقررا لها سواء كان الإضرار واقعا بإيذاء أو مقالات أو صباح أو نهيد في محل أو محفل عمومي أو كان بكافة أو مطبوعات وصار بيع ذلك أو توزيعه أو تعرضه للبيع أو عرضه في محلات أو محافل عمومية أو كان التعريض بواسطة إعلانات ملصقة على الجدران أو غير ملصقة أو معرضة للنظر العامة . أما إذا ترتب على الإضرار مجرد الشروع في فعل الجناية فيحكم بمقتضى المادة ٤٦ من هذا القانون " .

٧٨ - لكي يتبر هذا التعريض اشتراكا يجب توافر الشروط الآتية :

(أولا) يجب أن يكون التعريض طينا خلافا للتعريض المنصوص عليه في المادة ٤٠ فقرة أول ع فإنه قد يكون سرا . فيجب أن يقع بأحدى الطرق الواردة في المادة ١٤٨ ع وهي الإيذاء والمقالات والصباح والتهديد والكتابة والمطبوعات والإعلانات - وأهمها المطبوعات - وأن يكون ذلك في ظرف من ظروف العلنية المبينة في تلك المادة . فالمادة ١٤٨ تصلد طرق التعريض بمقتضى المادة ٤٠ فإنها لا تصلحها .

(ثانيا) يجب أن يكون التعريض مباشرا (راجع النص الفرنسي) على ارتكاب جناية أو جريمة فخرجت بذلك المخالفة لعدم أهميتها خلافا للتعريض المنصوص عليه في المادة ٤٠ ع .

(ثالثا) يجب أن يرتب على التعريض وقوع الجناية أو الجريمة بالفعل أو مجرد الشروع في فعل الجناية ومقابل التعريض يقتضي توافر الاشتراك . أما إذا ترتب على التعريض الشروع في فعل الجريمة فإن المادة لا تنص على عقاب لهذه الحالة .

٧٩ - ويقلب القانون في بعض الأحوال على التعريض العمومي ولو لم يترتب عليه نتيجة . وفي هذه الأحوال يقلب على التعريض بجرمة قائمة بذاتها (مادة ١٤٩) :

(١) المادة ١٤٩ تعاقب بالحبس "كل من عرض مباشرة على ارتكاب جنايات القتل أو النهب أو الخرق أو جنائيات مخلة بأمن الحكومة بواسطة إحدى الطرق المنصوص عليها في المادة السابقة (أي المادة ١٤٨) ولم يترتب على تعريضه أي نتيجة" .

(٢) والمادة ١٥١ سبعة بقانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٢٣ تعاقب بالسجن لمدة لا تتجاوز خمس سنين كل من ارتكب فعلا من الأفعال الآتية وذلك باستعمال إحدى الطرق المنقمة ذكرها أو بواسطة إشهار رسم أو نقش أو تصوير أو رمز وتثيل أو عرضه للبيع في أي محل أو غير ذلك من طرق العلنية :

(أولاً) الحض على كرامة نظام الحكومة المنقرد في خطر المصري أو على الإزدراء به .
(ثانياً) نشر الأفكار الثورية المنافية لمبادئ الدستور الأساسية .

(ثالثاً) تحييد تمثيل النظم الأساسية لبيعة الاجتهاد بالقسوة أو الارهاب أو وسائل أخرى غير مشروعة .

وتعاقب بنفس العقوبات المنقمة كل من شجع بطريق المائدة السابعة أو المالية على ارتكاب جريمة من هذه الجرائم بدون أن يكون قاصدا الاشتراك مباشرة في ارتكابها .

(٣) والمادة ١٥٢ تعاقب "كل من عرض العسكرية بإحدى الطرق المنقمة ذكرها على الخروج عن الطاعة أو على التحول عن أداء واجباتهم العسكرية" بالحبس مدة لا تزيد عن سنين .

(٤) والمادة ١٥٣ تعاقب بالحبس مدة لا تزيد عن سنة أو بغرامة لا تتجاوز خمسين جنيها مصريا "كل من سعى بإحدى الطرق المنقمة ذكرها في تكدير السلم العمومي بخرض غيره على بعض طائفة أو جملة طوائف من الناس أو الإزدراء بها" .

(٥) والمادة ١٥٤ تلعب بالجلس مئة لا تزيد من مئة أو بثمانية لا تتجاوز خمسين جنيا مصريا " من - عرض فيه إحدى الطرق السابق ذكرها على علم الاقبياد للقوانين أو حسن أمرا من الأمور التي تعد جناية أو جنحة بحسب القانون " .
وملشرح هذه الجرائم في الباب الخامس بالمصنف .

الطريقة الثانية - الاتفاق

Accord

٨٠ - الاشتراك بالاتفاق - نص المادة ٤٠ ع ١ على أنه " يمس شريكا في الجريمة : (ثانيا) من اتفق مع غيره على ارتكاب الجريمة فوتمت بناء على هذا الاتفاق " .

ولمصد الشارع بذلك " حالة ما إذا اتفق الفاعل والشريك على ارتكاب الجريمة ولم يكن أحدهما عرضا للآخر ولكن ارتكب أحدهما هذه الجريمة بوجه الصدفة كما لو اتفق زيد وعمر على قتل بكر وسارا في الطريق حاملين نبرتين لهذا المقصد فتقابل به في الطريق فضربه زيد ضربة كانت القاضية " (ملفات المحكمة على الباب الرابع من كتاب الأثر) . وهذه الحالة لم يكن ، خصوصا ملها في القانون القديم كما أنه غير منصوص عليها في القانون الفرنسي ولا في القانون البلجيكي .

٨١ - شروطه - يشترط لوجود هذا النوع من الاشتراك توفر الشرطين الآتيين : (١) أن يكون هناك اتفاق بين الشريك و غيره على ارتكاب الجريمة ، (٢) أن تقع الجريمة بناء على هذا الاتفاق .

٨٢ - الشرط الأول - يشترط حصول اتفاق بين الشريك و غيره على ارتكاب الجريمة .

والاتفاق المعلق عليه بصفة اشتراك هو اتحاد شخصين أو أكثر واجتماع إرادتهم على ارتكاب الجريمة ، وليس من الضروري أن يكون هذا الاتفاق ناشئا عن أعمال ماثبة تمت وجوده (نقض ٩ فبراير سنة ١٩٠٧ - ملف ٢٢ ص ٢٧٢) .

على مرحلة داخلية لأنه يجوز أن يوجد الاتفاق من اتحاد لإحداث عطفة
لا تظهر بعلامات خارجية ولا تقع تحت الحواس (قضى ١٢ أبريل سنة ١٩١٧ ج ١٢
عدد ١٦٨٠٠٠ ٧ أبريل سنة ١٩١٣ ج ١٨ عدد ١١٣٠٠٠ ١٢ أبريل سنة ١٩١٤ ج ١٨ عدد ١٠٠٠٠٠٠).

٨٣ - ويصح أن يكون الاتفاق مع القاتل الأصلي كما يصح أن يكون
مع الشريك (رابع فافهم العدد ٤١).

وقد أبدت تلك محكمة القضاة في ترونت أن القول بأن الاتفاق يلزم أن يكون
مع القاتل الأصلي لا مع الشريك هو قول في غير محله لأن القانون لم ينص على أنه
يلزم أن يكون مع القاتل الأصلي بل أطلق رعاية ما يقال أنه يلزم أن يكون الاتفاق
على ارتكاب الجريمة مع ارتباطه بالقتل الأصلي سواء أكان مع القاتل الأصلي
أو مع شريكه (قضى أول أغسطس سنة ١٩٠٥ ج ١١ عدد ٥٥٩).

٨٤ - والاتفاق للتصوص عليه في المادة ٤٠ فكرة ثانية مع يختلف
من التوافق على القتل والايلاء للتصوص عليه في المادة ٢٠٧ ج . فإن هذا
التوافق معناه قيام فكرة الاجرام بينها عند كل من المتهمين أي توافد خواطرم
على الاجرام واتجاه خاطر كل منهم للجلع ذاتيا إلى ما تكبته اليه خواطرم سائر أهل فرقة
من قصد إيقاع الأذى بالغير عليه فهو لا يستوجب سبق إصرار أو اتفاق على القسرب
(قضى ٢١ فبراير سنة ١٩٢٩ ج ٩ عدد ١٣٧٦ ٢٠ أبريل سنة ١٩٢٩ ج ٢٠ عدد ١٩٥٠٠٠٠
لغى قضا ٧ ديسمبر سنة ١٩١٢ ج ١٤ عدد ٤٢٠٠٠٠٠ فبراير سنة ١٩١٦ ج ١٧ عدد ١٧١).

٨٥ - الشرط الثاني - يشترط أن تقع جريمة سواء أكانت عامة
أو شرطا وأن يكون وقوعها بناء على هذا الاتفاق . فإذا لم تقع جريمة ما فالأحقاق
لغى حصل لا يمتد اشتراكا، ولكن يصح أن يعاقب عليه بجرمة خاصة هي جريمة
الاتفاق الجنائي للتصوص عليها في المادة ٤٧ مكررة ج . وقد يتأثر أركان هذه
الجريمة وتنفرد فيها وبين الاتفاق المكون للاشتراك في الباب الخامس بالاتفاق
الجنائي يخرج إليه .

٨٦ - ولأننى الموضوع هو الذى يحصل ليا اذا كان هناك اتفاق ولما اذا كانت الجريمة وقعت بناء على هذا الاتفاق .

وقد حكم بأن الاتفاق هو أمر يتعلق بالموضوع ويقلبه نهائيا لائننى للموضوع الذى هو غير ملزم بتعريف أو بيان الأركان للكونية له (قضى ٢٤ فبراير سنة ١٩١٢ ج ١٢ ص ٥٢٥) .

٨٧ - وبما إن الاشتراك الذى يحصل بالاتفاق لا يترك فى الغالب أمرا ماديا يمكن الارتكان عليه لإثباته وكذلك فى أكثر الأحيان لا يمكن إثباته مباشرة بشهادة شهود أو ضبط آلات أو أوراق أو أى شيء مادي آخر يدل عليه فالمحكمة بدون شك أن تستطيع استنباطها من وقائع الدعوى ومن حيث الوقائع التى يستتبع منها هذا الاتفاق كان حكمها صحيحا من جهة بيان الوقائع (قضى ١٨ أبريل سنة ١٩١١ ج ١ ص ١٩٧) .

فلما أثبتت المحكمة فى حكمها أن المتهم الثانى (الشريك) أطلق قنبارا على الضحى عليه حسب القنبار الذى أطلقه المتهم الأول (المعامل الأصل) وأن هذا ما أثبت وجود اتفاق سابق بينهما فليس من سبيل الاعتراض على هذا الاستدلال لأن وجود الاتفاق وعلوه هو من الأدلة التى يترك الحكم فيها للمحكمة ويمكن أن تكون المحكمة مقتنعة بوجود الاتفاق ودفع الجريمة بناء عليه (قضى ١٢ أبريل سنة ١٩٠٢ استئناف ص ٥٠) .

ولما ثبتت المحكمة فى حكمها أن سبب ارتكاب جريمة القتل هو أن المتهم عليه كلف قد ضبط ابن عم المتهم الأول وهو يسرق فلما وأن هذا المتهم حضر مع المتهمين الآخرين لحل المائدة وكان واقفا وقت ارتكابها واستعجبت من قيام هذه الضريبة بين وبين المتهم عليه ومن حضوره مع خبثك المتهمين ووقوفه معهما وقت ارتكابهما فقلتهما أنه مضى معهما عليها فليس المتهمين أن يقرضوا على هذا الحكم بأن وجود وقوف المتهم الأول مع الآخرين عند ارتكابهما الجريمة لا يخرج اتفاقهما معهما عليها لأن هذه مناقشة موضوعية بخلافه بل هى صادرة لما للمحكمة من الحق فى استنتاج الاتفاق من قرائن الدعوى وظروفيها (قضى ١٠ أكتوبر سنة ١٩٢٩ قضية طم ٢٠٢٠ سنة ١٩ عنان) .

الطريقة الثالثة - المساعدة

Aide ou assistance

٨٨ - الاشتراك بالمساعدة - تنص المادة ٤٠ ح ١ أنه "يعد شريكا في الجريمة : (١) من أعطى القاتل أو القاتلين سلاحا أو آلات أو أى شيء آخر مما استعمل في ارتكاب الجريمة مع طلبة بها أو ساعدتهم بأى طريقة أخرى في الأعمال المجهزة أو المسهلة أو المنسقة لارتكابها " .

فالاشتراك هنا يقوم على المساعدة، وتحصل المساعدة بأى طريقة كانت كما جاء في آخر هذه الفقرة، وأما ما جاء في أولها من إعطاء القاتل أسلحة أو آلات أو غيرها مما استعمل في ارتكاب الجريمة فإنه ورد فيها على سبيل التثليل فقط .

وقد جله في تعليقات وزارة الداخلية أن الفقرة الثالثة من المادة ٤٠ " قد جمعت بين حكمي الفقرتين الثانية والثالثة من المادة ٤٨ القديمة ، وأن ذكر الأسلحة ... الخ لا ضرورة له كما هو ظاهر ومع ذلك فقد أبقينا خشية أن يؤدي حذفه إلى الخطأ " .

وحكم بأن النظر فيها يعد مساعدة أولا موقوف إلى فاضى الموضوع يقتضيه بحسب مايراه، فحكمه فيه لا يدخل تحت سيطرة محكمة النقض والإبرام (نقض ذلك المشرع سنة ١٩٠٥ حرف ٢٠ ص ٢١٢) .

٨٩ - أنواع المساعدة - أعمال المساعدة إما أن تكون سابقة على ارتكاب الجريمة، وإما أن تكون معاصرة لها .

٩٠ - المساعدة السابقة على الجريمة - قد تحصل المساعدة في الأعمال المجهزة أو المسهلة للجريمة (راجع الفقرة الثالثة) وهي أعمال سابقة على الجريمة ، ومن الأمثلة عليها إعطاء القاتل ارشادات تفكيكه من ارتكاب الجريمة كإعطاء السارق رسما عن المنزل المراد سرقة وهو من قبيل الاشتراك المعنوي ، وإعطاء القاتل متغولات كأسلحة أو آلات، وإعطائه مقارا كأصناد مقل لارتكاب جريمة، وبإيجلة إعطائه أى شيء آخر مما استعمل في ارتكاب الجريمة .

٩١ - المساعدة المعاصرة للجريمة - بتعني المادة ٤٠ قسرة
ثالثة يمد شريكاً في الجريمة من يساعد الفاعل في الإعمال المتممة لها . وبناء على
هذا النص يرى معظم المشرحين أن من يساعد الفاعل في الإعمال المتممة للجريمة يعتبر
شريكاً لا فاعلاً أصلياً ما دام أنه لا يأتي عملاً من الإعمال المكونة للجريمة (جارسون
ماد ٥٩ و ٦٠ و ٦١ و ٦٢ و ٦٣ و ٦٤ و ٦٥ و ٦٦ و ٦٧ و ٦٨ و ٦٩ و ٧٠ و ٧١ و ٧٢ و ٧٣ و ٧٤ و ٧٥ و ٧٦ و ٧٧ و ٧٨ و ٧٩ و ٨٠ و ٨١ و ٨٢ و ٨٣ و ٨٤ و ٨٥ و ٨٦ و ٨٧ و ٨٨ و ٨٩ و ٩٠ و ٩١ و ٩٢ و ٩٣ و ٩٤ و ٩٥ و ٩٦ و ٩٧ و ٩٨ و ٩٩ و ١٠٠).

ولكن محكمة النقض والابرام الفرنسية مع تسليمها بأن الأصل للمكونة للجريمة
هي التي يتميز بها الاشتراك الأصلي قضت بأن من يماون الفاعل في الأعمال
المتممة للجريمة يتدخل حتماً في تنفيذ هذه الجريمة ويعتبر فاعلاً لها مع غيره
(نقض فرنسي ٢٤ أغسطس سنة ١٨٢٧ مؤ. حلف جاور ٣٠٠ و ٤٩٥ و جارسون ماد ١٠٩ و ١١٠ و ١١١ و ١١٢ و ١١٣ و ١١٤ و ١١٥ و ١١٦ و ١١٧ و ١١٨ و ١١٩ و ١٢٠ و ١٢١ و ١٢٢ و ١٢٣ و ١٢٤ و ١٢٥ و ١٢٦ و ١٢٧ و ١٢٨ و ١٢٩ و ١٣٠ و ١٣١ و ١٣٢ و ١٣٣ و ١٣٤ و ١٣٥ و ١٣٦ و ١٣٧ و ١٣٨ و ١٣٩ و ١٤٠ و ١٤١ و ١٤٢ و ١٤٣ و ١٤٤ و ١٤٥ و ١٤٦ و ١٤٧ و ١٤٨ و ١٤٩ و ١٥٠ و ١٥١ و ١٥٢ و ١٥٣ و ١٥٤ و ١٥٥ و ١٥٦ و ١٥٧ و ١٥٨ و ١٥٩ و ١٦٠ و ١٦١ و ١٦٢ و ١٦٣ و ١٦٤ و ١٦٥ و ١٦٦ و ١٦٧ و ١٦٨ و ١٦٩ و ١٧٠ و ١٧١ و ١٧٢ و ١٧٣ و ١٧٤ و ١٧٥ و ١٧٦ و ١٧٧ و ١٧٨ و ١٧٩ و ١٨٠ و ١٨١ و ١٨٢ و ١٨٣ و ١٨٤ و ١٨٥ و ١٨٦ و ١٨٧ و ١٨٨ و ١٨٩ و ١٩٠ و ١٩١ و ١٩٢ و ١٩٣ و ١٩٤ و ١٩٥ و ١٩٦ و ١٩٧ و ١٩٨ و ١٩٩ و ٢٠٠).

٩٢ - ولكن الشارع للمصري لم يأخذ بنظرية القانون البلجيكي من حيث
الفرقة بين الإعمال الضرورية للتنفيذ وغيرها بل اتخذ هذه النظرية في تطبيقه
على باب الاشتراك إذ جاء فيها ما يأتي : " والمادة ٦٦ من قانون العقوبات
البلجيكي تعتبر أولاً كالفاعلين من ساعدوا بأي عمل كان على ارتكاب الجريمة ولولا
مسامحتهم لما أمكن ارتكاب الجريمة أو الجنحة . ولكن يلاحظ : (أولاً) أن
عدم إمكان ارتكاب الجريمة الذي تشير إليه هذه المادة ليس في رأي المفسرين
إلا نسبياً لا مطلقاً (راجع مثلاً كتاب هوس في الصحيفة ٣٩٣) حيث قال : "مع
ذلك لا يجب أن يحمل هذا النص على معنى الإطلاق فلاجل أن يكون التهم
مستعفاً لأن يلقب بصفة فاعل يكفي أن الجريمة لم تكن تتحقق بالظروف والكيفية
وفي اليوم الذي وقعت فيه ... لولا مساعده " فلذا كان الأمر كذلك لما تكون
حدود فاعلة بهذا الإيحاء وما الظروف التي يكون الرجوع إليها في التصديق بين

الفاعل والمشارك كما لو ارتكب السارق مثلا سرقة بدخوله من باب بيت بواسطة مفتاح مصطنع أعطاه إليه شريك وكان يمكنه أن يدخل من شباك بجنب المثل غير مصطنع ولكن بتعريضه نفسه لإبلاغ السكان من نومهم فهل يجب أن يعاقب الشريك في هذه الحالة بمسعة فاعل . وكما لو وقعت سرقة في الطريق العام من إنسان يصوب إلى رأس المسروق منه سلاحا ثوبا أعطاه إليه الشريك فان السارق إذا كان ثوبا البنية ويده نبوت (هراوة) كبرقائه وربما ينفذ من السلاح القاري ومثل هذه الاحتمالات لا تؤدي إلى صعوبة ما في نظر عقليين يمكنهم في الواقع أن يتبرروا التهم فاعلا أصليا لمشارك على حسب العقوبة التي يردون أن يحكم بها عليه والأمر بخلاف ذلك بالنسبة للحكمة يقول أن تصلل حكمها المينة أسبابا محكمة استئناف عليا . (وثانيا) حيث إن عدم إمكان ارتكاب الجريمة قد ينشأ من ظروف مجهولة بالثقة لشريك أو يكون بيانا عنها بالكلية فإدائته في نظر القانون تصدم كل رابطة بينها وبين قصده الجاني، فلذا تصور سارق جالسا مثلا بمسلم أعطاه له شريك ثلاثة الشريك مرتبطة بمعرفة ما إذا كان السارق يمكنه تصور الحائط غير هذا السلم والمشارك الذي يعطى للزور حيا ملوثا تنق صفته متمنقة بحالة المصل في المحل الموطف فيه من ارتكب القروير لأن النظر في تمكن المرور ومنه من الحصول على الجبر اللازم إنما يتوقف على تلك الحالة والمشارك الذي يقف مقصدا وقت ارتكاب الجريمة ويتفق أنه فيه الفاعل تكون مسؤوليته أشد مما إذا لم يحتاجه أحد من رجال البوليس .

٩٤ - وإنما يفرق الشارع المصري بين الأعمال المكونة للجريمة فيجبر مرتكبها فاعلا أصليا وبين الأعمال التبعية كالتعرض والإخفاق والمساعدة في الأعمال المجهزة أو المسهلة أو المتسعة للجريمة فيجبر مرتكبها شريكا . فليس الفارق بين الاشتراك الأصل والاشتراك التبعية في اتحاد الزمن حتى يقال إن جميع الأعمال المعاصرة للجريمة هي من أعمال الفاعل الأصل بدون تمييز أعمال التنفيذ وأعمال المساعدة . كما أن الفارق بينهما ليس في كون الفعل ضروريا أو غير

ضروري للتنفيذ حتى يخل إليه من يساعد بأي عمل كان على ارتكاب الجريمة ولولا مساعده لما أمكن ارتكاب الجريمة يعتبر فاعلا لا شريكا - بل انفارق بين الاشتراكين يجب أن يستلزم من نوع الأعمال المقتربة دون غيره من الظروف أو الاجازات . فمن يرتكب عملا من الأعمال التنفيذية التي تكون الشروع للمطلب عليه بعد فاعلا أصليا ومن يرتكب عملا من الأعمال التحضيرية التي لا تكفي لتكوين الشروع بعد مجرد شريك مع ملاحظة أن الأعمال التنفيذية حسب الرأي الرابع هي التي تؤدي حالا ومباشرة الى ارتكاب الجريمة ولو لم تكن من الأركان المكثفة لها وأما الأعمال التحضيرية فهي أعمال مبهمة لا يمكن تعيين المخرض منها ولا تؤدي للجريمة إلا من طريق غير مباشر .

٩٥ - تطبيقات - في جريمة السرقة التي ترتكب بكسر أو تسلل بصبر من يكسر قفل بيت أو يتسلل جداره فاعلا لجريمة السرقة مع من يدخل فيه ويسرق لأن الكسر والتسلل هما من أعمال البدء في تنفيذ هذا النوع من أنواع السرقة (راجع تعليقات الحفانية على المادة ٢٩ ع) . وأما من يرقب الطريق لتجسس السارق أو يمسك له السلم حتى يتسلل عليه فيجبر شريكا لا فاعلا لأن المراقبة وإمسالك السلم ليسا من أعمال البدء في تنفيذ السرقة (ج ١٠٣ ص ٩٤٠ و ج ١٠٤ ص ٩٤٩ و ج ١٠٥ ص ٩٤٨ و ج ١٠٦ ص ٩٤٩) .

وفي جريمة القتل من يمسك الجني عليه ويثقل حركته لتمكين غيره من طعنه يعتبر فاعلا للجريمة مع من طعنه (انظر ج ١٠٣ ص ٩٤٢ و ج ١٠٤ ص ٩٤٣ و ج ١٠٥ ص ٩٤٤) ومن قيل ذلك ما ورد في تطبيقات الحفانية على المادة ٣٩ ع من أنه "إذا أوقف زيد مثلا حرية عمرو ثم قتل بكرههما فزيد هو فاعل للقتل إذا كان أوقف الحرية بقصد القتل" . وذلك لأن إمساك الجني عليه وإيقاف الحرية هما من الأعمال التي تؤدي حالا ومباشرة الى ارتكاب جريمة القتل .

ويعتبر شريكا من أمان الفاعل على ارتكاب الجريمة بواسطة مراقبته له وقت العمل وأخذ الآلة القتالية والاختفاء بها (نقض ١٨٩٧ قضاء ١ ص ١٠٣) .

وفي جريمة التزوير يعتبر فعلا أصليا اصطلاح للمرد المزور أو إحدى تغييره .
وبعد لتسترا كما توفيق شخص بصفة شاهد على طرد مزور مع طه بتزويره
لأن شهادة شهود الطد هي من الأدلة التي يملك بها صاحب الطد لاثبات صحة
إذا حصل الطمن فيه وقتك جرت المساعدة على توفيق شهود على الطد ولا شك
في أن هذا الفعل يعد اعادة القائل من الأعمال المجهزة والمسهلة والمتصلة بالجنة
(قضى ٩ فبراير سنة ١٨٩٧ لقانون ٤٠٨٦ من ٢٥ ر ١٨٦١ من ١٩٠١ مع ٢٢٢ من ٢٢١١ ر ٢٢١١
سنة ١٩٠٩ استغلال ٩ من ٩٩) .

وفي جريمة البلاغ الكاذب يعتبر فعلا أصليا تقديم البلاغ الى الجهة القضائية
أو الادارية المختصة .

ويكون الاشراك في التلج إما بمصاحبة المشترك التلج الى الجهة المختصة بقبول
البلاغ ومساعدته له بتأييد صحة سواء أقدم البلاغ بكتابة موقع عليها مع بفرده
أو وجه البلاغ شفاه الى جهة الاختصاص ، وإما بعدم مصاحبة المشترك التلج
وعدم التوجه مع في آن واحد الى الجهة المختصة اكفاء بتوفيق المشترك على الكتابة
التي يقدمها التلج بمضمون البلاغ الكاذب مساعدة مع وتصدقها التلج على ما أقدامه .
وأما في حالة تقديم التلج بلافا بالكتابة موقعاً عليه مع بفرده واستحضاره بعد مضي
زمن أختصاصاً يشهدون بصحة ما جاء في البلاغ فلا يمكن اعتبار أولئك الأشخاص
بصفة مشتركين في البلاغ الكاذب بل يتلون شهود زور إذا توفرت جميع الشروط
القانونية لذلك (قضى ٢٠ أبريل سنة ١٩٠١ خرق ١٦ من ١٢١) .

٩٩ - المساعدة اللاحقة للجريمة - الاشراك بالمساعدة لا يكون
بعد وقوع الجريمة كما هو صريح نص المادة ٤٠ من قانون العقوبات الفقرة الثالثة
منها (قضى ٢٤ مارس سنة ١٩٢٧ المادة ٤٠ مع ٢٩٦) .

وقد كان القانون القديم يعتبر اختد الجريمة واختد الأختيار للمصلحة من
الجريمة من صور الاشراك في الجريمة تحسباً فالتى ذلك القانون الحالي ويصل
الاختفاء جريمة قائمة بذاتها (المادة الإيعائية ٩ منظر سنة ١٩٢٥ مع ٢٧ من ٢١) .

الفرع الثاني - عقاب الشريك

المبحث الأول - القاعدة

٩٧ - القاعدة تسوية الشريك بالتفاعل الأصلي في العقاب -
تنص المادة ٤١ ع ١ على أن "من اشترك في جريمة عليه عقوبتها إلا ما استثنى قانونا
نص خاص" .

٩٨ - مأخذ القاعدة - وهذه القاعدة التي تنص بمقابلة الشريك
بنفس العقوبة المقررة للجريمة قلها قانون سنة ١٩٠٤ من قانون سنة ١٨٨٣
(مادة ٦٧) الذي كان أخذنا من القانون الفرنسي (مادة ٥٩) .

غير أن نص المادة ٦٧ من قانون سنة ١٨٨٣ لم يكن واضحاً تمام الوضوح
لقد كانت عبارة كما يأتي : "كل من شارك فيه في فعل جناية أو جنحة يعاقب
مثل عقوبة فاعلها" . وقد أدى هذا التعبير إلى تفسيرات مختلفة . فصار البعض
عسا إذا كان لا يفهم منه أن الشريك يعاقب بنفس العقوبة التي يخضع بها كل
الفاعل ، ولكن من الواضح أن المقاضى حتى يقتضى القانون القديم أن يعاقب بمقوبات
مختلفة على الفاعل والشريك فيجس أحدهم بالاستفادة من الظروف المثقلة أو من
الحل الذي الأدنى للعقوبة ويحرم الآخر منها . وذهب البعض إلى أن المراد من هذا
النص أن الشريك يعاقب بنفس العقوبة التي يحكم بها عليه لو كان فاعلاً أصلياً فعلاً
الوالد الذي يسامد على إثبات ابنه بغير رضائها يعاقب بالأشغال الشاقة المؤبدة كما
لو كان هو الفاعل الأصلي بينما يعاقب الفاعل غير الوالد بالأشغال الشاقة المؤبدة
أو المؤقتة . ولنا مثل هذا النص بما يأتي : "من اشترك في جريمة عليه عقوبتها" .
وتقول تطبيقات المحكمة أن "هذه العبارة ترفع الشك الحاصل من عبارة المادة ٦٧
القديم الواردة فيها (مثل عقوبة فاعلها) فالمعقوبة هي إذن ما قرره القانون للجريمة التي
ارتكبت فعلاً" .

٩٩ - فقد التناحذة - تنفق هذه القائمة من الوجهة المنطقية مع فكرة أن عمل الشريك يستند صفة الإجرام من العمل الأصلي بما ينفي عليه أنه يملك بنفسه العقوبة .

ويمكن تبرير هذه القائمة من الوجهة الشخصية فيما يختص بالمعرضين بأن إسرائيلهم لا يقل جسامه ولا خطرا من إجرام الفاعلين الأصليين .

وإذا كانت مشاركة الشريك من الوجهة المادية أقل من مشاركة الفاعل فإن التفاضل يحد في الظروف العنيفة وفي النسخة التي بين الحد الأقصى والحد الأدنى مطلقا لتلك المساواة النظرية في العقوبة وطريقا لحصل المثاب مناسباً للإجرام الشخصي لكل مشترك في الجريمة .

١٠٠ - غير أنه يفترض على هذه القائمة بأنها غير حاددة لأن مشاركة الشريك أقل خطورة من مشاركة الفاعل الأصلي الذي يأتي الأفعال المكونة للجريمة. ولذا فإن الاتجاه العام في الشرائع الحديثة هو نحو معاقبة الشريك بعقوبة أقل من العقوبة المقررة للفاعل الأصلي (راجع المادة ٦٩ من القانون البلجيكي ، والمادة ٤٨ ر ٤٩ من القانون الألماني ، والمادة ٤٩ من القانون الهولندي ، والمادة ٤٧ ر ٤٨ من القانون النمساوي ، والمادة ٢٣ من القانون الهندي ، والمادة ٢٣ من القانون الياباني) . ولكن هذه الشرائع تعتبر المعرض فاعلا معنويا وتعالجه بطلب العرض الفاعل الملتزم لأنه لا يقل عنه إسرائيلاً .

والنتيجة أن الشرائع الأجنبية تبه نحو الفقرة بين الفاعل والمعرض من جهة وبين الشريك من الجهة الأخرى فتضيق بعقوبة الجريمة على الفاعل والمعرض وتوقع عقوبة أخف على الشريك (جاءت ٢٣ ن ١٩٦٤ ، ورومانيا ن ١ ن ١٩٤٩) .

وقد اقترح إدخال هذه الطريقة في القانون المصري ولكن وعلى طرح هذا الاقتراح لأن هذه الطريقة وإن كانت مستعصية من الوجهة العلمية ولكن قد تؤدي في العمل إلى صعوبات لا يمكن تذليلها في بلد ليس فيه مستوطن للإزالة العقبات التي تنشأ من التمرخات الفنية .

وقد جاء في ذلك في تطبيقات الحاقية على الباب الرابع من الكتاب الأول
ما يأتي :

" في القوانين الحديثة طريقتان مختلفتان لحل مسألة الاشتراك وتخفى الأول
أن الشريك بجانب عدة بنفس حقوة الفاعل (راجع مصوص القانون الفرنسي
والقانون المصري القديم ونصوص القانون الهندي فيما يتعلق بالشركاء ونصوص
القانون الإنجليزي الخاص بالفاعل المسئول إدانة من الفاعلين الأصليين وكذا من
كان عندهم علم بالجريمة قبل ارتكابها) . وأهم الاعتراضات التي ترد على هذه
الطريقة مستنبطة من أنه متى وجد حد أدنى للمقومات المقررة للجرائم قد يضطر
القاضي لتوقيع عقوبة رامة في الشدة على الشركاء مع ضعف درجة اشتراكهم
في الجريمة ومن هذا الوجه يكون الحد الأدنى الحقيقي هو ما يمكن النزول إليه بفرض
استعمال الزامة . وتخفى الطريقة الثانية أن يكون العقاب المادي للشركاء أقل من
المقرر للفاعل الأصليين وينبغي أنه إن لم تناول لفظة فاعل إلا الأشخاص الذين
ارتكبوا الجريمة حقيقة (الفاعل المادي) فإنه يجب التسليم بأن إدانة من دبروا
الجريمة قد تكون أكبر من إدانة الفاعل الذي استعملوه آلة في ارتكابها ولذلك نجحت
القوانين التي جرت على هذه الطريقة في إطلاق لفظ فاعلين أو من يوافقون بهذه
الصفة على مربي من الشركاء الذين يكونون بالنسبة للجريمة في حالة تخفى بأن يحسبوا
شركاء في المسئولية المصنوية مع الفاعلين الأصليين . وقد اقترح إدخال هذه الطريقة
في القانون المصري وهي واردة بنحاش التفصيل في القانون البلجيكي بالمواد ٦٦
وما يليها إلى ٦٩ ومشروحة شرحا وإقيا بمعرفة هوس وهو أهم واضع لهذا القانون
في مؤلفه الذي عنوانه " قانون العقوبات البلجيكي - الكتاب الرابع جزء أول
صفحة ٣٤٢ وما يليها " وهذه الطريقة مستحقة للنفاذ من الوجهة العلمية ولكن
إذا سبرت يتضح أنها في العمل قد كوّنت إلى صعوبات لا يمكن تذليلها في بلد ليس
فيها محكون لإزالة العقبات التي تنشأ من الصعوبات الفنية ... " إل أن قالت :

" إن درجة إدانة الشريك يجب أن تترك تماما لنظر المحاكم وتوكل إليها ويصح أن

يؤول القاضى فيما يتعلق بالمقالب المفتضى توقيعه على الشريك فسخة أوسع من التى له فى تقدير عقوبة الفاعلين ان وذى لزوماً لذلك ولكن لما روى أنه يقتضى أولاً على حسب التعريف الوارد فى القانون الجديد أن يكون الشريك قد عرض على جريمة حصلت فعلاً بناء على هذا التعريض ثانياً أن يكون قد تواطأ مع آخرين على ارتكاب جريمة وأن تكون الجريمة التى وقعت نتيجة هذا التواطؤ أو ثالثاً أن يكون قد عمل مختاراً فى ارتكاب هذه الجريمة فالظاهر أن لا عمل لتحويل القاضى فيما يتعلق بمقدار العقوبة بالنسبة للشريك سلطة أوسع مما له بالنسبة للفاعل الأصل لأن المقصد الجنائى وهو الامانة على ارتكاب الجريمة حلّ فى كل هذه الأحوال .

١٠١ - تطبيق القاعدة : لأجل وصف عمل الشريك يجب أن يرجع الى عمل الفاعل الأصلى - يجب من قاعدة المادة ٤١ ع أنه لتقرير الوصف القانونى الذى ينطبق على عمل الشريك والمقالب الذى يستحقه يجب أن يرجع الى الجريمة التى ارتكبها الفاعل الأصلى . فصل الشريك يكون مبدئياً من الجريمة التى يكتبها عمل الفاعل الأصلى . والظروف التى تختص بتغيير وصف عمل الفاعل فتشده أو تخففه يترتب عليها مبدئياً تغيير وصف عمل الشريك والمقال عقوبته .

١٠٢ - والعقوبة المقررة قانوناً للجريمة التى ارتكبها الفاعل الأصل تميز العقوبة التى يمكن الحكم بها على الشريك ، ولذا لا يقبل من المحكوم عليه لعدم وجود مصلحة أن يطعن فى الحكم طريق التقضى والابرار بحجة أن المحكمة اعتبرته فاعلاً أصلياً مع أنه فى الواقع شريك لما كان تغيير الوصف لم يصحف بمقوله فى الدفاع (قصر ٩ بباريس ١٨٩٧ ضد ١٨٩٧ ص ١٢٩ ، و ٢٨ مارس ١٨٩٨ ضد ١٨٩٨ ص ١٨٩٨ ص ٢٨٥ ، و ١٢ بباريس ١٩٠٣ ج ٤ ضد ١٠١٠ و ١٥٠١ فبراير سنة ١٩٠٨ ج ٩ ضد ٥٦٥٠٠) .

نقول العقوبة المقررة قانوناً لجريمة التى ارتكبها الفاعل الأصل لا العقوبة المحكوم بها عليه فعلاً لأن للقاضى أن يحكم على الشريك بعقوبة أشد أو أخف من العقوبة المحكوم بها على الفاعل بما أن له أن يخص أحد المشتركين فى الجريمة بتطبيق

النا، وف المغفرة أو بالاستفادة من الحد الأدنى ويحرم الآخر من ذلك وله ان كان
القانون يقضى بالحبس أو الفرامة أن يحكم على الفاعل بالحبس وعلى الشريك بالفرامة
أو العكس .

١٠٣ - استثناءات وتقيود للقاعدة - أشارت المادة ١٤١ ع
الى أن القاعدة المتكلم ذكرها لها استثناءات مخصوص عليها في القانون . فقد نص
في القسم الخامس من قانون العقوبات على بعض أحوال يعاقب فيها الشريك بغير
حقوبة الجريمة التي ارتكبها الفاعل الأصل . ومن هذه الأحوال ما نصت عليه
المادة ١٩٩ ع من أن المشاركين في القتل الذي يستوجب الحكم على فاعله بالإعدام
يعاقبون بالإعدام أو بالأشغال الشاقة المؤبدة، وما ورد في المادتين ١٢٢ و ١٢٤ ع
من أن الشريك الذي يساعد مقبوضا عليه على الهرب يعاقب بالأشغال الشاقة
المؤبدة أو المؤقتة أو السجن أو الحبس على حسب الأحوال بينما يعاقب المادة ١٢١
الفاعل الأصل وهو المقبوض عليه الهارب بالحبس إلى حد معين أو بالفرامة ،
وما نصت عليه المادة ٣٢٧ مكررة ع من أن من يجوز للمستخدمين أو لأجراء
التأمين مصلحة خاصة حاصلية على امتياز بإدارة عمل من الأعمال ذات المغنة العامة
على التوقف عن العمل بدون مراعاة الأحكام الواردة في هذه المادة أو للقيام
المنصوص عليه فيها يعاقب بالحبس مدة لا تتجاوز سنة أو برامة لا تزيد على
مائة جنيه بينما يعاقب المستخدمون والأجراء أنفسهم برامة لا تزيد على خمسين
جنيها .

ونص القانون من جهة أخرى على قيود للقاعدة المذكورة واردة في المادتين
٤١ فقرة أولى وثانية و ٤٣ ع وهي خاصة بأسباب التشديد وال تخفيف .

١٠٤ - تقسيم - وستكلم على هذه القيود عند تطبيق القاعدة على
الظروف الشخصية الخاصة بالشريك أو بالفاعل الأصل ، وعلى الظروف المادية
أي الملازمة بالفعل ، وعلى حالة ارتكاب جريمة غير التي قصد الشريك ارتكابها .

المبحث الثاني - تطبيق القاعدة على الظروف الشخصية

المطلب الأول - الظروف الخاصة بالشريك

١٠٥ - لا تأثير لها على حقوبة الشريك ولا حقوبة الفاعل -
لما كانت حقوبة الشريك تتعلق بنوع الجريمة التي يرتكبها الفاعل الأصل فينتج
من ذلك أن الشريك لا يصاب بالحقوبة التي يستحقها لو كان هو الفاعل الأصل .
فالأحوال الخاصة بالشريك التي تقتضي تغيير وصف الجريمة فتشدد مسؤوليته
أو تخففها لو أنه كان فاعلا أصليا لا تؤثر على الحقوبة لا بالنسبة له ولا بالنسبة
للفاعل الأصل .

فمثلا الخادم الذي يشترك في سرقة بسيطة ارتكبها غيره إضرارا بخدومه لا يصاب
بحقوبة السرقة التي تحصل من الخدم بل بحقوبة السرقة البسيطة، والوالد الذي
يساعد على إثبات أبته بغير رضائها لا يؤثر عليه الظروف المشددة المستند من كونه من
أصول المبنى عليها .

١٠٦ - فيود - ومنه مع ذلك أن قصد الشريك أو مله بالجريمة
قد يؤثر على حقوبته لأنه يقتضي النقطة (ثانيا) من المادة ٤١ ح "إذا تغير وصف
الجريمة نظرا إلى قصد الفاعل منها أو كيفية مله بها يصاب الشريك بالحقوبة
التي يستحقها لو كان قصد الفاعل من الجريمة أو مله بها كقصد الشريك منها
أو مله بها " .

وبخلاف ذلك يحصل للشريك تشديد الحقوبة بسبب حالة المود الخاصة به

المطلب الثاني - الظروف الخاصة بالفاعل

التي تقتضي تغيير وصف الجريمة (مادة ١/٤١)

١٠٧ - هل تؤثر على الشريك أساليب التشديد أو التخفيف أو عدم
الغلب التي ترجع إلى ظروف أو صفات خاصة بالفاعل الأصل ؟ يفرق القانون بين

ما اذا كانت هذه الظروف تقتضي تغيير وصف الجريمة أو لا تقتضي تغييره . وتشكلم أولاً عن الفرض الأول .

١٠٨ - القاعدة أنها تؤثر على الشريك - تقتضي المادة ٤١
فقرة أولى بأن الأحوال الخاصة بالفاعل التي تقتضي تغيير وصف الجريمة تؤثر على
الشريك اذا كان طامساً بها وقت اشتراكه .

١٠٩ - أمثلة - من الأمثلة على الظروف الخاصة بالفاعل التي تقتضي
تغيير وصف الجريمة أن يكون الفاعل متصفاً بأحدى الصفات الآتية وهي : أن
يكون من مأموري التحصيل في جريمة اختلاس الأموال الأميرية (مادة ٩٧ ع) ،
أو موظفاً عمومياً في جريمة التزوير (مادتي ١٧٩ و ١٨١) ، أو طبيباً أو صيدلياً
في جريمة الاسقاط (مادة ٢٣٧) أو من أصول المحنى عليها أو غير ذلك من الصفات
المتوة عنها في المادة ٢٣٠ و جرائم التمسك وعتك العرض وتحرش الشبان على
الموجود (مواد ٢٣٠ الى ٢٣٤) ، أو حادداً بالأحره أو غير ذلك من الصفات المتوة
عنها في المادة ٢٧٤ فقرة ٧ و ٨ في جريمة السرقة . ففي هذه الأحوال يحصل
الشريك تشديد وصف الجريمة والعقوبة الذي تقتضيه تلك الصفات اذا كان
طامساً بها وقت اشتراكه .

١١٠ - الفرق في ذلك بين الشريك والفاعل الذي ارتكب
الجريمة مع غيره - سبق أن ذكرنا أن الظروف الخاصة بأحد الفاعلين التي
تقتضي تغيير وصف الجريمة أو العقوبة بالنسبة له لا ينعدي أثرها الى غيره منهم
(مادة ٣٩ فقرة ثالثة) وأن الشريك يماثل من هذه الوجهة ماملة أشد مما لو كان
مركباً للجريمة مع غيره (انظرنا فقم العدد ٢٢) .

١١١ - علة تعدى أثر هذه الظروف الى الشريك -
تعلى التعليقات هذا الأمر هو لما انه : " من الصواب أن يتعدى أثر الظروف
الخاصة بأحد الفاعلين الى الشركاء . فلي كان ليسم علم بهذه الظروف لمساعدة والد

على إثبات ابنته بغير رضا منها مثلاً هي جريمة أشد من مساعدة رجل على إثبات امرأة غريبة عنه بغير رضاها، ومن هذه الوجهة تكون عقوبة الشريك أشد مما لو كان مرتكباً للجريمة مع الفاعل لأن الشريك يساعد على إثبات أمر له عقوبة خاصة في القانون وأما مرتكب الجريمة مع فاعلها فقصده الجاني هو عين ما كان يقصده لو بصل منفرداً " (راجع تطبيقات الحاقية على المادة ٤١ ع) .

١١٢ - قيود - يقيد القانون قاعدة امتداد أثر الظروف المذكورة إلى الشريك بـ " قيدين .

١١٣ - القيد الأول - لا تأثير على الشريك من الأحوال الخاصة بالفاعل التي يختص بتفسير وصف الجريمة إلا أنها كانت عاملاً بتلك الأحوال (مادة ٤١ فقرة أولى) . وهذا العلم يجب أن يكون عند الشريك وقت دخوله في الاشتراك (جائز لا ١٧٣ و ١٧٤) .

١١٤ - القيد الثاني - " إذا تغير وصف الجريمة نظراً إلى قصد الفاعل منها أو كيفية علمه بها يعاقب الشريك بالعقوبة التي يستحقها لو كان قصد الفاعل من الجريمة أو علمه بها كقصد الشريك منها أو علمه بها " (مادة ٤١ فقرة ثانية) .

والمراد من هذا الشرط هو النص على أحوال متعلقة بالشركاء بمخالفة للأحوال المنصوص عنها في النص المقابل لهذه الفقرة المختص بحالة تمتد الفاعلين (تطبيقات الحاقية على المادة ٤١ ع) .

١١٥ - مثال ذلك : في أحوال القتل عمداً والعصب المقتضى قوت يتغير وصف الجريمة تبعاً لما إذا كانت ارتكبت بسبق إصرار أو ترصد أم لا . فإذا ارتكب الفاعل الأصل جريمة من هذا القبيل مع سبق الإصرار أو الترصد ولم يتوفر هذا الظروف عند الشريك فبحقن معنى الفقرة الثانية من المادة ٤١ ع يسأل الشريك عن جريمة القتل عمداً من غير سبق إصرار ولا ترصد ويسأل الفاعل عن القتل عمداً مع سبق الإصرار أو الترصد . وبالعكس لما توفر سبق الإصرار أو الترصد عند

الشريك ولم يتوفر عند الفاعل يسأل الشريك عن جريمة القتل مع سبق الإصرار أو التردد ويسأل الفاعل عن جريمة القتل من غير سبق إصرار ولا تردد .

مثال كتروود في تعليقات الحفائية : " أن يمرض الشريك الفاعل من الضرب بالصرب على شخص إنسان مصاب بمرض يملسه الشريك ويجهله الفاعل فيفرض الضرب إلى الموت بسبب هذا المرض ويكون الشريك قد قصد حصول هذه النتيجة مع أنه لو لم يحصل هذا المرض لما أفضى الضرب إلى هذه النتيجة القاتلة في هذه الحالة يكون الشريك مداناً للقتل وهذا ويكون الفاعل مداناً لضرب أفضى إلى الموت " (تعليقات الحفائية من المادة ٤١ ع) .

والعكس أنا فرض ولكن الفاعل الأصل تمضى بالضرب على إنسان بقصد قتله بينما الشريك أمسك له المعنى عليه بقصد مساعدته على ضربه يكون الفاعل مداناً للقتل وهذا والشريك مداناً لضرب أفضى إلى الموت .

فيري من ذلك أن حكم المادة ١ ، فقرة ثانية تارة بشدة حالة الشريك ليعاقب بعقوبة أشد من عقوبة الفاعل وتارة يخففها فيعاقب بعقوبة أخف .

المطلب الثالث - الظروف الخاصة بالفاعل

التي لا تقتضى تغيير وصف الجريمة (مادة ٤٢)

١١٦ - هذه الظروف لا تؤثر على الشريك - فلما ان الأحوال الخاصة بالفاعل تنعقد مبدئياً إلى الشريك إذا كانت تقتضى تغيير وصف الجريمة وهي بالعكس لا تنعقد إلى الشريك إذا كانت متعلقة فقط بإجرامه الشخصي دون أن تقتضى تغيير وصف الجريمة وعقوبتها . وهذا ما سنبيته فيما يلي :

١١٧ - (١) الظروف المشددة - الظروف المشددة الخاصة

بالفاعل والتي لا تقتضى تغيير وصف الجريمة لا تضر بالشريك حتى ولو كان ملزماً بها ككافة السود فلما شخصية محمية ولا تغير وصف الجريمة .

١١٨ - (ب) الظروف المخففة - الظروف والأوضاع المخففة

التي لا تقتضي تغيير وصف الجريمة يستفيد منها الفاعل دون الشريك .
فالزوج الذي يخاف زوجته متلهية بالزنا يقتلها في الحال يستفيد من العذر المنصوص عليه في المادة ٢٠١ ع . ولكن هذا العذر لا يفيد الشريك .
وكذلك إذا كان من مرتكب الجريمة أقل من ١٥ سنة فشريكه لا يستفيد من عذر السن المنصوص عليه في المادة ٦٠ ع .

١١٩ - (ج) أسباب عدم العقاب - تنص المادة ٤٢ ع

على أنه " إذا كان فاعل الجريمة غير ملحق بسبب من أسباب الإباحة أو لعدم وجود القصد الجنائي أو لأحوال أخرى خاصة به وجبت مع ذلك معاقبة الشريك بالطوبى المنصوص عليها قانوناً " .

" وهذه المادة الجديدة موازنة لما جرت عليه المحاكم في أحكامها ، وعلى حسب عبارة المادة ٥٨ الجديدة لا تقع جريمة من فاعل في الأحوال المنصوص عنها في المادة المذكورة ، فلو لا وجود المادة ٤٢ الجديدة لقررت بالضرورة على ذلك بمقتضى المادة ٤١ الجديدة أن لا يعاقب الشريك " (تلفاات الخيانة) .

١٢٠ - وينتج من هذا النص أن الشريك يجب معاقبته حتى ولو لم يشارك الفاعل الأصل أو حركه ولكن حكم يراءه أو بأفعاله من الطوبى .

١٢١ - حالة عدم محاكمة الفاعل - يجوز الحكم على الشريك ولو لم ترفع الدعوى العمومية على الفاعل الأصل بسبب كونه مجهولاً أو غائراً أو متوفياً مثلاً .
وقد حكم بأن الاشتراك لا يمكن وجوده إلا تباعاً لواقعة أصلية يجوز أن يبقى الفاعل لها غير معلوم أو تكون هي غير معاقبة عليها ولكن يجب على كل حال أن تكون قد ارتكبت فعلاً (نص ٢٤ بتاريخ ١٩١٤ مراجع ١ ص ١١٢) .

وأنه إذا بقي الفاعلون الأصليون بالجريمة القتل غير معلومين فذلك لا يمنع مطلقاً الحكم على الشريك الذي حرض على ارتكابه هذه الجريمة ، فيجوز الحكم بإبراء

الانتماء للتميين بصفة فاعلين والحكم على الشخص المتهم بصفته شريكا لأنه ليس شريكا قط لانتماء مبيين بل شريكا في جريمة القتل ففسها (قضى ١٠ يناير سنة ١٩١٤ م ١٥ ٢١ ٢٢) -

١٢٢ - وما تبني ملاحظته أنه إذا أثبت النهي العمومية حل منهم
بصفة فاعل أصل فيمكن الحكم عليه بصفة شريك ولو لم يكن مع منهم آخر
في النهي محكوم عليه بصفة فاعل أصل .

وقد حكم بأنه يجوز لمكة الجانيات أن تشير في حكمها وصف التهمة فتجمل
للتهم شيئا لفاعل الأصل بعد أن كان متما بصفته فاعلا أصليا للجريمة متى كان
تفسير المذمة الصفة لم يعمف بشيء من حقوق الدفاع (قصر ١١ فبراير سنة ١٩٠٢
م ٢٨٤١٠، ٢٨ مارس سنة ١٩٢١ م ٢٢٢٢، ١٩٢٢ م ١٢٢٢، ٢٦ مارس سنة ١٩٢٢ م ٢٢٥
٢٢٢٢، ١٩٢٢ م ٢٢٢٢، ٢٢٢٢ م ٢٢٢٢، ١٩٢٢ م ٢٢٢٢، ١٩٢٢ م ٢٢٢٢، ١٩٢٢ م ٢٢٢٢).

١٢٣ - حالة الحكم ببراءة الفاعل - لذا وجد سبب من أسباب عدم المسؤولية التي تنفي مسؤولية الفاعل دون أن تمحو الجريمة وهو ما يحصل مثلا في حالة الجنون أو صغر السن أو عدم توفر القصد الجنائي فيظل الشريك معاقبا بالعقوبات المقررة قانونا ما لم يكن لديه هو أيضا سبب شخصي من أسباب عدم المسؤولية (راجع الصفحة ٤٢) .

وقد حكم بأنه وإن كانت المادة ١٩١ ع (١٨١، جديدة) خاصة بالموظفين إلا أنه لا شيء يمنع من تطبيقها على المشتركين معهم وإن كانت العموى لم ترفع على الموظف وهو الفاعل الأصلي، وقد ذهبت محاكم فرنسا إلى هذا المذهب فقد اجترحت محكمة النقض والابرام بما أن الأشخاص غير الموظفين الذين يشتركون في عمل التزوير في ورق من أعمال ذلك الموظف العموى يماثلون بصفة مشتركين بالقوبة المقررة بالمادة ١٤٥ من قانون العقوبات الفرنسي التي هي خاصة بالموظفين حتى ولو لم يكن الموظف إلا آلة لجهالة وتكون قد صدرت على غير علم منه، وقد استندت تلك المحكمة في حكمها على أنه لأجل عقاب المشارك ليس من الضروري أن تكون العموى

ولفت وحكم فيها على الفاعل المذكور ولكن يكتفى أن الأفعال المسبقة لحماية الأصلية تكون موجودة وأن يكون الشخص مشتركا وأن تكون مواد الاشتراك جنائية، وهذه القاعدة هي ظاهرة بنفسها حيث أنه متى أمكن للفاعل الأصل الاحتجاج بحسن نية أو ماشابه ذلك صار من المطلق أن الدعوى ترفع على الشريك . وبناء عليه فدعوى المتهم أنه وبكل عن إخته أمام المأذون والمحرر عقد الزواج بناء على هذه الدعوى يعد تزويرا في صرف القانون فإن حضور شخص أمام أحد المأذنين المكلفين بأمر العقود الرسمية ونسبته أحوالا كاذبة إلى شخص لم تصدر منه هو تزوير ملابسات هذه الأحوال معصرون انحافا مضرا أو محتمل الضرر (قصر ١١ بونه سنة ١٨٩٨ تصا . ٥ ص ٢٤٢) .

وإن قواعد الاشتراك هي عامة وتنطبق على كل الجرائم وتشمل أيضا الجريمة المنصوص عليها بالمادة ١٨١ ع ولا يخرج من هذه القاعدة إلا ما استثنى بنص صريح، فإذا استحصل أشخاص على إعلام شرعي بأمر غير حقيق بأن تزويروا أمام القاضي الشرعي بصفته موظفا عموميا حال إصداره الإعلام المذكور أن والده أحدكم نائب غيبة منقطعة بقصد تقليصه من الخدمة العسكرية فإنهم يعتبرون شركاء في الجريمة المنصوص عليها بالمادة ١٨١ ع ولا يمكن القول بأنهم لا يعتبرون شركاء بناء على عدم وجود جريمة تزوير موجهة لموظف عمومي بصفته فاعلا أصليا لأنه إذا سلمنا بذلك تكون النتيجة استحالة معاقبة أي فرد اشترك مع موظف عمومي في تزوير حصل منه أثناء تادية وظيفته إذا اتفق أن هذا الموظف يخرج من دائرة العقاب لأسباب خاصة شخصه وهذه النتيجة قد استبعدت مراعاة نص المادة ٤٢ ع (قصر ٢٩ بونه سنة ١٩١٠ ع ١٢ تصا ١٥٥) .

١٢٤ - كذلك الفاعل الذي يأتي للعمل تحت تأثير الإكراه يعني من العقاب بينما الشريك يكون مستعاضا له . كما إذا كان الفاعل قد قام تزويرا مضاعفيا وورخ لإفادة الشريك .

ولكن الاكراه يقع في الغالب على جميع المشتركين من فاعلين أصليين وشركاء
يعتفون جميعا من العقاب كما في حالة الضرورة (مادة ٥٦ ع) .

١٢٥ - والمادة ٤٢ ع تنص على أسباب الإباحة بدون قيد ولا شرط .
وبناء عليه فامر القانون أو الرئيس يرد عمل الفاعل دون أن يمنع من عقاب
الشريك الذي لا تتوافر فيه شروط المادة ٥٨ ع .

ولكن المادة ٤٢ يجب أن يحمل معناها على أسباب عدم المسؤولية الشخصية .
وأما أسباب الإباحة المادية التي تمحو الجريمة كالإفراج الترحيضي فستعفى منها
المخاطبون والشركاء على السواء .

١٢٦ - حالة إعفاء الفاعل من العقاب - قد يعني الفاعل
من العقاب بذنا يقضى بمعاقبة الشريك اذا كان لدى الفاعل وحده حذر من الأضرار
للمصلحة الشخصية التي لا تمحو الجريمة ولكنها تمنى البقاء من العقاب ، مثال ذلك :
الأمدار المنصوص عليها في المادة ٨٧ ع بشأن الإحصاب ، وفي المادتين ١٧٣
و ١٧٨ بشأن التزوير وتزيف المستوكات .

١٢٧ - حالة المادة ٢٦٩ ع - تنص المادة ٢٦٩ ع على أنه " لا يحكم
مطوية ما على من يرتكب سرقة بإضراراً بزوجه أو زوجته أو أصوله أو فروعه " .
وهذا الإعفاء شخصي محض لأنه حذر محقق فحده الشارع في مصلحة العائلة بسبب
علاقة القرابة أو النسب بين السارق والمجنى عليه ، فهو لا يؤثر على إجماع فصل
الاختلاس الذي يظل سرقة ولا يمتد أثره إلى الشريك أو غيره من الفاعلين . وقد
كانت المادة ٢٨٦ من قانون العقوبات القديم تنص في آخرها على عقاب " من
ساعد على هذه الاختلاسات أو أخفى جميع الأشياء المسروقة أو بعضها " . وإذا كان
هذا الجرم قد حذف من المادة ٢٦٩ الجديدة فماذا كان ذلك إلا لأن المادة ٤٢ ع
تنص على حالة الاشتراك عند ما يكون الفاعل الأصل معنى من المطوية (راجع تعليقات
المقارنة على المادة ٢٦٩ ع) .

المبحث الثالث - تطبيق القاعدة على الظروف

المسألة أى اللاصقة بالفعل

١٢٨ - هذه الظروف تنعنى إلى الشريك - لم ينص القانون على الظروف المسماة أى اللاصقة بالفعل. ولكن لما كانت هذه الظروف تثير الجريمة وكان الشريك يقاتل بالقوة المقررة قانوناً للجريمة التي ارتكبت (مادة ٤١) وجب أن يبنى الشريك قائمة هذه الظروف أو يفصل ضررها ولو لم يشترك فيها بشخصه.

١٢٩ - الظروف المشددة - من الأمثلة على الظروف المشددة المسماة ظروف المحل المسكون أو المسكن السكنى في جريمة الحريق (مواد ٢١٧ وما بعدها) وظروف الكسر والسور والفتح المصطنع والإكراه والسلاح والليل والمقتل المسكون والطريق المسمى في جريمة السرقة (مواد ٢٧٠ وما بعدها).

١٣٠ - لا نزاع في أن هذه الظروف تنعنى إلى الشريك إذا كان قد قصد كما إذا حرض الفاعل على ارتكاب السرقة بالإكراه أو اضيق منه على الجريمة وعلى الظروف المشددة.

ولا نزاع في ذلك أيضاً إذا كان الظرف المشدد كالاكراه نتيجة محتملة للتحريض أو الإغواء أو المساعدة التي حصلت (مادة ٤٣).

أما إذا لم تكن الظروف المشددة نتيجة مقصودة ولا محتملة للتحريض أو الإغواء أو المساعدة فنظراً لعدم وجود نص صريح في القانون يمكن التساؤل عما إذا كان أثر هذه الظروف ينحصر أيضاً إلى الشريك. فمثلاً إذا اضيق الشريك مع الفاعل على ارتكاب سرقة بسيطة بضم استعمال أى إكراه ولكن السرقة اقترنت بالإكراه فهل يقاتل الشريك بالقوة المقررة في المادة ٢٧١ للسرقة بالإكراه؟

أرى حتى في هذه الحالة أن ينحصر أثر الظروف المشددة إلى الشريك لأنها تؤثر على وصف الجريمة طبقاً للقاعدة المقررة في المادة ٤١ ج، ولأن الشريك باشتراك في الجريمة يشترك في كل ما حصله ينتج عنها من النتائج الاحتمالية سواء

أكانت في مصلحة أو في غير مصلحة . أما المادة ٤٣ فهي خاصة بالحالة التي تكون فيها الجريمة التي وقعت غير الجريمة التي تعدد الشريك ارتكابها كما إذا وقعت جريمة قتل بينما كان الاتفاق على جريمة سرقة ، ولا تنص على الحالة التي تكون فيها الجريمة التي وقعت هي نفس الجريمة التي تعدد الشريك ارتكابها مع إضافة ظرف تشديد كظرف إكراه لم يقصده الشريك (ويظهر أن الأستاذ جانولان يدل إلى هذا الرأي . انظر ملحقه ج ١٩٩٥ : ١٠)

١٣١ - وقد حكمت محكمة القضاء والإيرام بأنه إذا طرأ ظرف تشديد لجريمة وكان هذا الظرف من الحوادث الملازمة بالجريمة والملازمة لها وجب أن يحصل نتيجة المشترك في الجريمة كما يحصلها فاعلها . وهذه هي حالة الإفضاء إلى الموت الذي قد طرأ على جريمة الضرب لأنها من الحوادث الطارئة التي لم يقصدها الشريك كما لم يقصدها الفاعل الأصل يستوي كلاهما في فعل نتيجةها ، متى حصل التحريض أو تم الاتفاق على ارتكاب جريمة ضرب وجب على مرتكبها وشريكه أن يكون في حسابهما ما يمكن أن يطرأ من الظروف الملازمة لهذه الجريمة كإفضاء هذا الضرب إلى الموت . ولذلك وجبت عقوبة المشترك بالوصف الذي وصلت إليه جريمة الفاعل الأصل طالما كانت الجريمة التي وقعت من الفاعل الأصل هي نفس الجريمة التي وقع التحريض أو الاتفاق على ارتكابها لافترقا ولم يكن ظرف التشديد غير ملازم لجريمة أو خاصا بالفاعل الأصل (نفس ٢١ ملحقه ١٩٩٧ ج ٢٩ ملحق ١٦) .

١٣٢ - الأسباب الماتية التي تمحو الإجماع أو تنقصه - يستبعد الشريك من الأسباب الماتية التي تمحو أو تنقص إجماع الفعل الذي أئتم الفاعل . فمثلا المنافع الشرعي سبب من الأسباب الماتية التي تمحو الجريمة ، فهو ليس بظرف من الظروف الخاصة بالفاعل بل هو سبب من أسباب الإباحة الملازمة بالفعل يسمح برفع كل اعتناء غير مشروع برفع كل المنافع أو على غيره (مادة ٢٠٩) . ولذا لا يتفق الحكم بإدانة الشريك الذي ساعد والحكم بإدانة الفاعل الذي دافع .

وكذلك السفر المقرر في المادة ٢٥٣ ع لصلحة الخاطف الذي يتزوج بمن خطفها زواجا شرعيا يستفيد منه الشريك إذ ليست له صفة شخصية بل يرضى إلى حماية الزواج الذي عقد بعد حصول الخطف (برانرلان ١٩٧٧، وقض مرفس ١٢ أكتوبر سنة ١٨٥٢ مرق ٥٢-١-١٨٨٨) .

المبحث الرابع - حالة ارتكاب جريمة

غير التي قصد الشريك ارتكابها (مادة ٤٣ ع)

١٣٣ - عرفنا بما تقدم أن الجريمة قد تحقق بظرف مادي لم يقصده الشريك .

والمادة ٤٣ ع تنص على حالة أخرى وهي حالة ما إذا كانت الجريمة التي وقعت بالفعل تختلف عن التي قصدها الشريك ، كما إذا قصد أن يشترك في سرقة فوكت جنابة قتل . ففي هذه الحالة لا يعاقب الشريك بقوة الجريمة التي وقعت بالفعل إلا إذا كانت نتيجة محتملة للتعرض أو الانساق أو المساعدة التي حصلت (مادة ٤٣ ع) .

وسبق أن شرحنا ذلك عند الكلام على شروط الاشتراك (راجع بما تقدم الأعداد ١٧ إلى ٥٠) .

الفصل الرابع - في أهمية التفرقة بين الفاعل الأصلي

والشريك . وكيف يميز بينهما

الفرع الأول - أهمية التفرقة بين الفاعل الأصلي والشريك

١٣٤ - قد يظهر لأوّل وهلة أنه لا فائدة من التفرقة بين الفاعل الأصلي والشريك بما أن المادة ٤١ ع تعاقب الشريك بقوة الفاعل الأصلي . غير أن هذه التفرقة فائدة عملية منها :

(١) أن المادة ٤١ ع تنص على أنه في بعض الأحوال تختلف عقوبة الشريك عن عقوبة الفاعل الأصلي . فمثلا يقتضى المادة ١٩٩ ع المشاركون

في القتل الذي يستوجب الحكم على قاتله بالإعدام يعاقبون بالإعدام أو بالأشغال الشاقة المؤبدة .

(٢) قد يختلف الوصف القانوني للجريمة تبعاً لما إذا كان مرتكبها فاعل أصلياً أو شركاء . فمثلاً تمتد الجناة فوق بعض الأحوال طرف مشدّد الجريمة ، كما في السرقة (مواد ٢٧٠ و ٢٧٢ و ٢٧٣ و ٢٧٤/٥ ع) وفي إغلاف المزدروحات (مادة ٣٢٣ ع) . والسبب في ذلك أنه كلما تمتد الجناة كلما زادت شدة العقوبة وبالتالي زاد الخطر . ولهذا السبب لا يمتد بالشركاء بأعمال سابقة على الجريمة وإنما يمتد بالفاعلين الحقيقيين . ولكن المسألة دقيقة فيما يخص من يشتركون مع الفاعل في الأعمال المتممة للجريمة أي في حالة الاشتراك المعاصر للجريمة إذ الخطر الذي أشار إليه الشارع يمتد في هذه الحالة . وهذا ما حدا بمحكمة النقض بالإبرام الفرنسية إلى القضاء بأن من معاون الفاعل في الأعمال المتممة للجريمة يتحمل حتماً في هذه الجريمة ويمبر فاعلاً لها مع غيره ومن ثم يكون الشخص الذي يرتكب الطريق بينما يرتكب آخر جريمة سرقة فاعلاً للجريمة مع السارق وتكون السرقة واحدة من عدة أشخاص (نفس فرنس ٩ أبريل ١٨١٣ و ١٢ أغسطس ١٨١٣ مؤرخة من جارسون ٤٢٥) . ويرى جارسون أن المساعدة في الأعمال المتممة للجريمة هي صورة من صور الاشتراك ولكنها تختلف عن غيرها في أنه يقترب طبعاً تشديد العقوبة بسبب تمتد الجناة إذ لا يشترط على رأيه توفر هذا الطرف المتعدد ونوع السرقة من عدة فاعلين أصليين بل يكفي ونوعها من فاعل أصلي وشركاء من كانت مشاركتهم معاصرة السرقة وواحدة بطريق المساعدة في الأعمال المتممة للجريمة (جارسون ماق ٥٩ و ٥٤٥٦٠ و ٤٠٤٥٣ جارد ١٩٤٩ و ١٢٠١٥١ و ٥٧٩٥٠) .

(٣) فيما يعاقب الفاعلون دائماً على كل فعل يمتد القانون بجريمة لا يعاقب الشركاء إلا إذا كان هناك فعل أصلي يعاقب عليه قانوناً . فمساعد للشخص لا تجوز معاقبته كثيراً لأن الفعل الذي اشترك فيه غير معاقب عليه . وأما إذا أوجب

بنظرية القانون البلجيكي من حيث الفترة بين الأعمال الضرورية لتنفيذ الجريمة وغيرها كما يتناء مع الكلام على المساعدة في الأعمال المتممة للجريمة (راجع العدد ١٢).

وأما يفرق الشارع المصري بين الأعمال المكتملة للجريمة فيعتبر مرتكبها فاعلاً أصلياً وبين الأعمال التكميلية كالعرض والاختلاق والمساعدة في الأعمال المجهزة أو المساعدة أو التمهيد للجريمة فيعتبر مرتكبها شريكاً . ومن ثم يجب أن يستلزم التفريق بين الاشتراك الأصلي والاشتراك التكميلي من نوع الأعمال المتفرقة دون غيره من الظروف والاعتبارات . فمن يرتكب عملاً من الأعمال التنفيذية التي تكون الشروع الممكّن عليه يسهل فاعلاً أصلياً ومن يرتكب عملاً من الأعمال التحضيرية التي لا تكفي لتكون الشروع يسهل مجرد شريك . ويلاحظ أن الأعمال التنفيذية على الرأي الرابع هي التي تؤدي حلاً وباشرة إلى ارتكاب الجريمة ولو لم تكن من الأركان المكتملة لها ولما الأعمال التحضيرية فهي أعمال مبهمة لا يمكن تبين الفرض منها ولا تؤدي الجريمة إلا من طريق غير مباشر .

١٣٨ - تطبيقات - في جريمة السرقة التي ترتكب بكسر لوصاف
يتم من يكسر قفل بيت أو يسلق جداره فاعلاً لجريمة السرقة مع من يدخل فيه ويسرق لأن الكسر والوصاف هما من أعمال البدء في تنفيذ هذا النوع من السرقة (راجع مبادئ المظانة من المادة ٢٩ ع) . وأما من يقف الطريق لتسهيل السارق أو يمسك له السلم ليساق فيعتبر شريكاً لا فاعلاً لأن المراقبة وإمسك السلم ليسا من أعمال البدء في تنفيذ السرقة (جلد ٩٢٢ ص ١٩٥٠ وبيرون مادل ١٩٠٩ ص ٦٠ و ٢٨٥ وبيان لال ١٩١٥ ص ١٦٩) .

١٣٩ - وفي جريمة الحريق من يجب التفريق على الشيء المراد إحراقه بمجرد فاعلاً لجريمة الحريق مع من يشعل النار فيه ويحرقه لأن صب النار هو من أعمال البدء في تنفيذ جريمة الحريق (راجع تنزهة لجرم ١٩٢٢ ع ٢٩ ص ١) . وأما من يقتصر على تقديم النار لئلا فيعتبر شريكاً لا فاعلاً .

١٤٠ - وفي جرائم القتل والضرب من يمسك المني عليه ويشل حركته
 تمكين فيه من طعنه أو ضربه يعتبر قاتلا للجريمة مع من يضمن المني عليه أو يضربه
 (بارد ٢/ ٩٢٢) لأن إمسك المني عليه وشل حركته هما من الأعمال التي تؤدي حالا
 وبباشرة إلى ارتكاب جرائم القتل والضرب .

وقد حكم بأنه إذا اشترك ثلاثة أشخاص في قتل آخر وفيما كان أحدهم يطعن
 بالسكين كل الاثنان الآخرين بركبتيه عليه فانهما يكونان فاعلين أيضا مع الأول لأن
 نتيجة المساعدة هي مع المني عليه من خلاص نفسه بأية كيفية كانت وتمكين الفاعل
 الأصلي من إتمام قصده (الساعة ص ١٢٢ بزيادة ٥ ١٩ ع ٩ ص ٥١٠) .

ومن قبل ذلك ما ورد في تعليقات الحفائية على المادة ٣٩ ع من أنه * إذا
 أوقف زيد مثلا حرية عمرو ثم قتل بكر عمرا فزيد هو فاعل للقتل إذا كان أوقف
 الحرية بقصد القتل * .

١٤١ - ويمنع شريكاً في جريمة القتل من أن يكون الفاعل مل ارتكاب
 الجريمة بواسطة مراقبته له وقت العمل وأخذ الآلة القاتلة منه والاختفاء بها (نص
 ٢ بزيادة ١٨٩٧ عند ١ ص ١٠٣) .

غير أن محكمة النقض والأبرام قضت في بعض أحكامها بأنه إذا تواجد شخصان
 في محل الواقعة لارتكاب جريمة قتل معاً مع سبق الإصرار وأطلق أحدهما النار
 الثاني أو أحضرت البلح التي تمت الجريمة بسببه يعتبر كلاهما فاعلاً أصلياً للجريمة
 (نص ٢ بزيادة ١٩٢٢ المادة ٣ ص ١٩٠ و ٢٧٢ بزيادة ١٩٢٢ ع ٢٦ ص ٥٠) .

وبناء على ذلك قضت بأنه لا مانع في حالة وقوع القتل بإطلاق عيار ناري واحد
 من الحكم على المتهمين بصفتهما فاعلين أصليين ما دام القتل حصل مع سبق الإصرار
 ولا يمتد الحكم متخاضاً لما أثبت فيه أن المتهمين قاتلا للمني عليه بأن أطلقا عليه عياراً نارياً
 وإن كان الإطلاق للناري لا يصح إلا من واحد (نص ١٩ مجرمة ١٩١٤ ع ١٦ ص ٢٠) .

ولكنها منعت من هذا القضاء وبحرت في أحكامها الأخيرة على أن من يرافق
 القاتل وقت القتل يعد شريكاً لا قاتلاً .

حكمت بأنه وإن ثبت من مراجعة الحكم للظنون فيه أن التهمين أطلقا عابرا ناريًا على المني عليه فأصابه ولم يبين الحكم من منهما الذي أطلقه غير أن عدم إمكان المحاكمة للوصول لمعرفة من أطلقه من الاثنين التهمين لا يترتب عليه مطلقاً أن تكون الواقعة لا حطاب عليها بل ما دامت المحاكمة تروى أن الملاحقة حصلت مع سبق الإصرار فكل من التهمين مسؤول عنها جنائياً وفاية الأمر أن أحدهما يكون فاعلاً أصلياً والآخر شريكاً ما دام الجائر الثاني الواحد لا يطلقه مادة إلا شخص واحد ولا يحتمل مادة أن يتضارف شخصان لو أكثر على إطلاقه، وبما أن حطاب الشريك في القتل القصد مع سبق الإصرار هو مقتضى المادة ١٩٩ ع. قد يكون الأصل من حطاب الفاعل الأصل في مثل حالة الشك هذه التي لا يدري فيها من الفاعل الأصل ومن الشريك يتعين الأخذ بالأحوط لمصلحة التهمين وأجبارهما شريكين من قيل أن الاشتراك هو أصل الإصدار المهيئة في كل منهما ويكون حطابهما لذلك بالمواد ٤٥ و ٤٦ و ١٩٤ التي طلبتها المحاكمة وبالمادة ١٩٩ أيضاً، ومع ذلك حتى مع تطبيق المادة ١٩٩ واستعمال الرأفة عملاً بالمادة ١٧ التي طلبتها المحاكمة أيضاً فإن العقوبة المقررة بها وهي السجن ثلاث سنوات هي عقوبة قانونية لا خطأ فيها وإن كان يكون العلم لا فائدة منه للعامة (قصر ١٦ مارس ١٩٦٩ نسبة ١٩٦٩ لسنة ١٤٢١ هـ ١٦ شعبان ١٤٢١ هـ).

وإن ظهر من الحكم المظنون فيه أن التهم الثاني اتفق مع زميله على التآمر من المني عليه فأعطا حثتهما وتسلما بتدليتهما وكذا له في طريقه مصممين على ذلك حتى مر عليهما تخرباً من مكنتهما وأحاطا التهم الأول بتدليته فأصاب المني عليه وكان ينبغي لذلك اعتبار التهم الثاني شريكاً تطبق عليه المادة ١٩٩ لا فاعلاً تطبق عليه المادة ١٩٤ فقط إلا أنه لا مصلحة لهم الثاني في إظهاره كذلك طالعت عقوبة المادة ١٩٩ لا محل من الاشتغال الثلاثة المروعة مع أنه ثبت عليه بطلية شروع في قتل شخص آخر وقد ماله المحاكمة بمقتضى المادة ٣٢ كما أن مناطها له بالمادة ١٧ لا عيبه في طمسه لأن الاشتغال الثلاثة المروعة تترك بمقتضى هذه المادة

الى الاشتغال الشقة المكونة الى اوقتها المحكة ، وقد طابت المحكة زميله الاشتغال الشقة المكونة اما هو لم يكت عليه بالاشتغال الشقة بحسب عشرة سنة ولهذا يتعين رفض الطعن المقدم منه (قصر ٦ و٩ من ١٩٢٩ قضية رقم ١٦٢٩ من ١٦ جلسة) .

وايه وان كان الثابت بالحكم المطعون فيه ان واحدا غير معين من المتهمين هو الذي اطلق البندقية واسلح المني عليه وان المحكة احبتهما كليهما مع ذلك فالعين هذا مع سبق الاصرار مع انه كان الواجب احتساب كل منهما شريكا فقط واجبا مساهمة بالمادة ١٩٩ إلا انه لا قائمة للطامن من القسك بهذا لأن البندقية المنصوص عليها بالمادة ١٩٩ هي الإعدام أو الاشتغال الشقة المكونة وبما ان الحكم المطعون فيه قد حمله بمقتضى المادة ١٧ مع وطأة بالاشتغال الشقة عشر سنوات فهو حكم صحيح قانونا وكل هذا يبين رفض الطعن (قصر ٢٠ و٢١ من ١٩٢٠ قضية رقم ١٨١٨ من ١٧ جلسة) .

وايه لما قررت المحكة أن المتهمين الثلاثة شرعوا في قتل المني عليه بأن اطلق عليه أحدهم عيارا ناريا فلا قائمة للبين من القسك بأنه ملزم العيار اطلق من أحدهم ثلاثاوان شريكا فقط لأن المحكة ذكرت صراحة في حكمها ما يجب أن القيل الثاني اطلق من أحدهم عند ارتكابهم جريمة السرقة بالاكره وأنهم لذن يكونون . بها مسؤولين عن جريمة الشروع في القتل بمقتضى المادتين ٤٠ و٤٣ لأن هذه الجريمة نتيجة عسلة لاخافهم على جريمة السرقة بالاكره وقد وقت فلا بد على هذا الاختلاف . ولكن كانت المحكة لم تستطع معرفة أجسم القاتل وأجسم الشريك الثالث للبين في كل منهم أنه شريك لأحد زميله وبما أن الشريك بقاب كالمعامل تماما فالطعن غير متبع (قصر ٢٠ و٢١ من ١٩٢٠ قضية رقم ١٨٠٨ من ١٧ جلسة) .

١٤٢ - لما لقا تعاون شخصان (أرا كتر) على ارتكاب جريمة قتل أو ضرب أنقى الى موت أو نجات عنه طاعة مستديرة وفك مع سبق الاصرار بأن اطلق كل منهما عيارا ناريا أو أحدث كل منهما جرما بالمني عليه ولكن الوفاة أو العسلة نشأت عن فصل أحدهما دون الآخر فيمكن القول بأن هذا الأخير يعتبر فاعلا مع

الأكول لجريمة القتل أو الضرب الذي أنقضى إلى موت أو إلى طاعة مستديمة ولو أن الجبار الذي أطلقه لم يجب المني عليه أو أن الجرح الذي أحدثه به لم يسبب الفتنة أو الباحة وذلك لأن العمل الذي ارتكبه هو من الإحتمال الضمنية المكثفة بجريمة .

ولقد حكمت محكمة النقض والابرام وكلا لهذا الرأي بأنه إذا قضت محكمة الجنايات بالقبول على متهمين بقتل محمدا مع سبق الإصرار بواسطة إطلاق أصية نارية فلا تكون المحكمة ملزمة ببيان أي الطلقات التي سببت الفتنة إن كانت من أحدهما أو من كليهما إذا تضرع عليهما ذلك وبكفي أن تثبت بالحكم أنهما أطلقا على المني عليه أربعة أصية نارية في آن واحد أصابه مطلقا منها فلا يترتب على عدم ذكر ذلك تغيير وصف التهمة واعتبار تهمة أحدهما شروعا وتهمة الآخر قتلا مع ما هو واضح في الحكم من أن المتهمين اشتراكا معا في قتل المني عليه فهما قاطعان أحليان لا محادها في القصد الجاني واشتراكهما في الفعل (قصر ٢٥ ديسمبر ١٩٢٠ مجلة ١ ص ٢٢٥) .

وإنه إذا حصلت جرائم قتل وشروع فيه من عدة متهمين على مني عليهم وكان ذلك مع سبق الإصرار وتوافق المتهمين على الفتك بالمني عليهم بجميع المتهمين يعتبرون قاطعين أصليين لأن غرضهم من الفعل كان واحدا وهو القتل ، ولا يؤثر في ذلك كون أحد المتهمين استعمل في الواقعة لأجل الوصول إلى هذا الغرض آلة أقل صرعة في أحداث القتل من الآلة التي استعملها غيره من المتهمين لأن الضجة كانت واحدة فليهم جميعا نجتها سواء من الوحشة الحثائية أو المدنية (قصر ١ يناير سنة ١٩٢٦ ج ٢٧ ص ٧٥) .

وإنه إذا اعتبرت المحكمة متهمين قاطعين أصليين لجريمة ضرب ثباتت عنه طاعة مستديمة وذلك في حكمها من وقوع الجريمة من المتهمين مع سبق الإصرار والتمرد وذكرت أن توفر الآلة على هذا الضرب يحصل التهمة الاثنى قاطعين أصليين ولو كان الحادث الباحة الصرية التي وقع من أحدهما دون الآخر كان في ذلك تطبيقا سليما للقانون (قصر ٧ ديسمبر ١٩٢٧ ق ٢٢ ب ١٥ ثمانية) .

بأنه لما وقعت جرائم ضرب من عدة متهمين مع سبق الإصرار ونشأ من ضرب أحدهم طاعة مستعجلة فيجوز اعتبار جميع المتهمين فاعلين أصليين لهذه الجريمة، وتطيل ذلك في الحكم بسبق إصرارهم على الجريمة وتوافقه عليها ووجوب حمل كل منهم نتائج أحداثه الآخر من زملائه كل ذلك يدل على أن المحكمة عند بحثها في الموضوع اكتفت بأن المتهمين جميعا كان لهم يد فعيلة في تنفيذ الأفعال التي تكوّنت منها الجريمة مما يجعلهم فاعلين أصليين (نقض ٢٩ نوفمبر ١٩٢٨ قضية رقم ١٧٧٠ من ٤٤ لقائية).

ولكنها طالت في أحكامها الأخيرة من هذا الرأي لحكت بأنه إذا توجه القصاص للقتل أخرج سبق الإصرار وأطلق عليه كل منهما عبارات تاريا فأصيب المبنى عليه من حيث أحدهما قط ونفى بسبب الإصافة ، وجب اعتبار مطلق العيار الذي أصاب المبنى عليه فاعلا أصليا بجريمة القتل عمدا مع سبق الإصرار والثاني شريك له فيها ، لأن الجريمة تمتعت بجوار تاري واحد فطلق هذا الجوار قد انحصرت به كل الأعمال السابقة التي تضمنت في الجريمة أما زميله مطلق العيار الذي لم يجب فلم يرتكب الجريمة معه ولم يأت عملا من الأعمال المشابهة في تكوينها وإنما ليس هذا الزميل سوى شريك بالاشتراك أو المساعدة . ولما كانت النيابة لم تهم الدليل في المعنى على أن أحد المتهمين به هو الذي تمتعت الجريمة بالعيار التاري الذي أطلقه ولم تصل المحكمة كذلك لإثبات هذا التعبد على أحدهما بعبء فلا سبيل لاعتبار أحد منهما فاعلا أصليا لجريمة ، ومن الحكم الواضح وتجاوز حد القانون اعتبارهما معا فاعلين أصليين لجود أنهما كانا معا وقت ارتكاب الجريمة وأن كلا منهما أطلق عيارا على المبنى عليه وأنهما كانا مصرين من قبل على ارتكاب الجريمة أولا بجهالة مفعذ الجريمة مهما وثانيا لأن مجود اتفاقهما معا وسبق إصرارهما على ارتكاب الجريمة إذا كان له اعتبار قفوي فيا يتعلق بالاشتراك فليس له أدنى اعتبار فيا يتعلق بالفعل الأصلي الذي يقتضي تحقق معنى زائد هو المخارفة الفعلية لعمل من أعمال التنفيذ السابقة . فلي وضع ذلك وتبين أن القدر المتين في حق كل من المتهمين أنه اتقا

اتفق مع زبده على ارتكاب الجريمة وسم كلاهما على تحيلها به على هذا الاتفاق وقد وقعت لطلاب عليه فيكون كل منهما شريكا الآخر مع هذا القالب يقتضي للولد ١٩٤ و ١٠ و ٤١ و ١٩٩ ع . فلذا كانت محكمة الجنايات احبتهما مع ذلك قاطعين أصليين وماتتهما بالمادة ١٧ ع حكمت عليهما بالإشغال الشاقة المؤبدة فلا يفرق محكمة النقض ساطتهما بهذه المادة الأخيرة عورطيتها مع مواد الاشتراك السابق بينها تكون أقصى عقوبة يمكن توقيعها عليهما هي الإشغال الشاقة خمس عشرة سنة (نقض ٢٢ فبراير سنة ١٩٣١ قضية رقم ٢١٥-٤٨ لقائفة) .

وأما إذا أطلق ثلاثة أشخاص أصيرة تارة على المني طيعم الثلاثة فأصيب الأول بمرح تاري بسبب قدمه الأيمن وأصيب الثاني بمرح تاري في ظهره وأصيب الثالث بمرح تاري صغير في وجهه ونوف الأول بسبب إصابته دون الآخرين ولم تحصل محكمة الموضوع إلى تحديد ما وقع من الاحتذاء من كل واحد من المتهمين المذكورين على حدة فاحتملهم مسواين جميعا على عمل كل فرد منهم لما ثبت لديها من سبق بإصرارهم على فعلتهم لم يبرز لها أن تحريم كلهم قاطعين أصليين في الجرائم الثلاث لأن كل جريمة من هذه الجرائم تحقت بإصابة واحدة، وإذا جاز أن كل الإصابات الثلاث تكون قد نشأت من عيار واحد من الأصيرة التي أطلقها المتهمون أو جاز أن كل واحد منهم أطلق عيارا فأحدث به إصابة واحدة من الإصابات الثلاث فإنه لا يبرز أن كل إصابة منها قد لوثكها الثلاثة معا إذ مقتضى هذا أن يكونوا هم الثلاثة أسكوا معا بالبنقبة وأطلقوها أو أسكها بها أحدهم وتدخل الآثران في إطلاقها وهذا لا يدل عليه الحكم وهو في غاية الجود طعة ليكون أقصى ما ينشأ أنه الواقع هو أن كل إصابة قد أحدثها واحد من المتهمين فصل صادر منه وحده لم يتدخل فيه غيره، ومضى كل الأمر كذلك امتنع بحسب نص المادة ٣٩ ع أن يكون زبده قاطعين أصليين معه وعلى أنهما شريكان في الاتفاق الذي أتيته الحكم طيعم جميعا . وإذا كان التحقيق لم يوصل المحكمة لمعرفة الفاعل الأصل لكل جريمة من هذه الجرائم فليس الفصل الأصل لكل منهم هي نية تشوك فيها

والمنشكوك فيه لا يصح اعتباره أساساً للحكم ، والواجب هو اعتبار كل منهم شريكاً بالاعتاق في هذه الجريمة ما دام الاشتراك هو القدر الثابت في حق كل منهم ، ولا مانع في القانون من معاقبة الشريك إذا كان الفاعل الأصل مجهولاً أصلاً أو غير معين من بين مطلوبين كما لا مانع عقابياً ولا قانونياً من معاقبة الشخص شريكاً فقط متى وقع الشك في نسبة الفعل له وكانت عناصر الاشتراك متوافرة في حقه ، وإنه لا شك فيه . ومن هنا يجب معاقبة المتهمين بالمادة ١٩٩ ع التي تنص على أن الشركة في القتل المستوجب للأعدام ياقنون بالأعدام أو بالأشغال الشاقة المؤبدة . وما أن المحكمة أحبت المتهمين جميعاً فاطعن أصليين وطعنهم بالرأفة وأخذت وحدهم بالمادة ١٧ ع ومنتهى استعمال هذه المادة أن تحل عقوبتهم عن الأشغال الشاقة المؤبدة وقد تزلت فلا عيباً فيما يتعلق بالتأي والتأي والتأي والتأي فيما يتعلق بهؤلاء صحيح لأن العقوبة المقررة لهم هي داخلية في حدود المواد المذكورة أما فيما يتعلق بالتمم الأول الذي طلبته بالأشغال الشاقة المؤبدة لحكمها غير صحيح قانوناً ويجب تصحيحه بانزال عقوبته إلى الأشغال الشاقة المؤبدة (قضى ٢٧ نوفمبر ١٩٤٠ سنة ١٨٤٧ ع ٢٧ قضائية) .

وأنه إذا قالت المحكمة في حكمها أن كلا المتهمين ضرب المني عليه بالأول ضربه على رأسه وهي الصربة التي أحدثت الباحة المستديرة والثاني ضربه بمصا على ذراعه وقد وقعت الحادثة بسبق إصرار منهما على ارتكابها وترص الجنى عليه وذكرت في سند مسؤوليتهما ما عن الباحة المستديرة ما يأتي : "وبما أن ما وقع منهما كان بسبق إصرار وترص وترص فيكون كلاهما مسئولاً عن الباحة المستديرة التي تمخضت بسبب الضرب" فتكون المحكمة قد بيّنت في حكمها سبب مسؤولية المتهم الثاني مع الأول عن جريمة الباحة المستديرة وبأنها في هذا صواب لا شك فيه إذ الظاهر الثاني ولو أنه ليس قتيلاً أصلاً غير أن ثبوت سبق إصراره هو والأول على ضرب الجنى عليه وترصهما له لهذا الترضي يحل به بالبلعة شريكاً بالأول بالاعتاق والمساعدة والقانون يسرى في مثل هذه الجريمة بين الشريك والفاعل الأصل في العقوبة

فإن كانت مظلة الثاني غير متينة إلا من جهة أن المحكمة لم تفل في حكمها أنه شريك يستحق العقاب بموجب الفقرة الثانية من المادة ٢٠٤ التي طبقها خطأ عليه ثم بالمواد ٤٠ و ٤١ و ٤٢ مع أن هذه مظلة لا قلقة منها وإنما يكون الظن متعين للرفض (نقض - ديسمبر ١٩٦٩ قضية ط ٢٦٥٢ من ٤٦ لغاية) .

١٤٣ - طريقة الأخط بالتقدير المتيقن في حق كل من المتهمين - يتعين من مراجعة أحكام محكمة النقض الأخيرة المتوهم بها في السدين السابقين أنه عند ما يشترك عدة أشخاص في ارتكاب جريمة قتل أو ضرب أو تهديد إلى موت أو إعاقة مستديمة ولا يعلم من بين المتهمين هو الفاعل للقتل أو الضرب الذي تسبب عنه الموت أو الإعاقة تعتبر محكمة النقض جميع المتهمين شركاء في الجريمة من قبيل أن الاشتراك هو المصدر الخبير في حق كل منهم . وقد جرت المحاكم الإيطالية تديما على هذه الطريقة ثم قررها القانون الإيطالي بإذ نص في المادة ٣٧٨ منه على أنه في مثل هذه الحالة التي لا يدرى منها من الفاعل ومن الشريك يعاقب جميع المتهمين بغضبة أقل من العقوبة التي كانت توقع على الفاعل الأصل لو أنه كان معلوما .

١٤٤ - قد يعتبر الشخص فاعلا ولو لم يباشر بنفسه الفعل الأصل الذي نتجت عنه الحادثة - فلذا إن القاتل هو الذي يمارس الأعمال الملاحية المكونة للجريمة وإن الشريك هو الذي لا يأتي شيئا من الأعمال المكونة للجريمة ولكنه يشترك فيها صفة ذميمة بسبب من الأعمال الميعة في المادة ٤٠ مع . ولمعرفة ما إذا كان العمل هو من الأعمال المكونة للجريمة أم لا يجب الرجوع إلى نصها القانوني ، فإذا كان العمل مجردا عن غيره من الأعمال يقع تحت طائلة القانون التي يعاقب على الجريمة كان هذا العمل اشتراكا مباشرا أي أصليا أما إذا كان العمل لا يعاقب عليه كاشتراك في جريمة سبية إلا لعلاقته بعمل آخر كان هذا العمل اشتراكا تبعا .

ويلاحظ أن القانون قد نص في بعض الجرائم على اعتبار الشخص مرتكباً لها ولو لم يباشر بنفسه الفعل الأصلي الذي تجب عنه الحادثة في هذه الجرائم يعتبر ذلك الشخص فاعلاً أصلياً لا شريكاً .

فمثلاً نصت المادة ١١٠ ع على عقاب كل موظف أو مستخدم أمر بتعذيب متهم أو فعل ذلك بنفسه لحقه على الاعتراف ، ونصت المادة ١٢٦ ع على عقاب كل من أخفى بنفسه أو بواسطة غيره شخصاً توجب القبض عليه الخ ، ونصت المادة ١٢٧ ع على عقاب كل من أخفى بنفسه أو بواسطة غيره أحد الفارين من الخدمة العسكرية ، ونصت المواد ٢٥٠ و ٢٥١ و ٢٥٢ ع على عقاب من خطف بنفسه أو بواسطة غيره ، في هذه الأحوال يعتبر من عذب أو أخفى أو خطف بواسطة غيره فاعلاً أصلياً لجرائم التعذيب أو الاختفاء أو الخطف كمن عذب أو أخفى أو خطف بنفسه .

كذلك نصت المادة ٣٢ من لائحة السيارات على أنه "لا يجوز لراكب سيارة أن يبذل جهده بقيادتها إلى شخص غير حائز على رخصة قيادة سيارة مطابقة لأحكام هذه اللائحة أو يتساع في ذلك" فمن جهده بقيادة سيارته إلى شخص غير حائز على رخصة قيادة يعتبر فاعلاً أصلياً للعاقبة المنصوص عليها في المادة ٣٢ من لائحة السيارات ولو أنه لم يباشر القيادة بنفسه .

ونصت المادة ٢٠٢ ع على عقاب "من قتل خطأ أو تسبب في قتلها غير قصد ولا قصد" مما يستفاد منه أن المباشر للقتل والتسبب فيه كلاهما يعد فاعلاً للجريمة القتل خطأ (بارسون مادي ٢١٩ و ٢٢٠ ن ٤٤٤ وقارد بلرز ٢٠٥٨ ص ١٠) .

ولقد حكمت محكمة طعنا الابتدائية بما يوافق هذا الرأي في حكم قالت فيه : "حيث أن وقائع الدعوى تتلخص في أن المتهم كان يلاحظ صلة يشتغلون بهم منزله وكان هو واقفاً في الحارة وهم فوق سطح المنزل فأنهمم بأنه لا يوجد أحد في الحارة وأمرهم بإتقاء الخشبة فالتفوا ونصادف وجود المني طيها جالسة على عتبة منزل مجاور وهو لم يرها فأصابها الخشبة وأحدثت بها الجروح الميئة بالكشف الطم

والتي تعالجتها إسمها أربعة أشهر . وحيث إنه فضلا عن أن الاشتراك بهذه الصفة لا يكون بطريق المساعدة كما قررت محكمة أول درجة بل بطريق التحريض فإنه ما كان هناك عمل لأن تسيير محكمة أول درجة وصف التهمة تجعل المتهم شريكا بدلا من فاعل أصل ذلك لأن القانون قد نص في المادة ٢٠٨ ع المطلوب معاقبة المتهم بمقتضاها على تعريف الفاعل الأصل للجريمة الواردة بها فتقرر صراحة أن " من تسبب في رج أحد الخ " ، فيكفي إذن لاعتبار المتهم فاعلا أصليا أن يثبت أنه تسبب في أحداث الجرح بأية طريقة من الطرق المينة في تلك المادة سواء كان هو نفس الشخص المباشر للعمل الذي حدث عنه الجرح أو الأمر . وحيث إنه مما يؤيد أن الشارع لم يرفع الفاعل الأصل في جرائم القتل والجرح الخطأ من نفس الشخص المباشر للعمل فقط أنه نص في المادة ٢٠٢ ع الخاصة بالقتل الخطأ بقوله " من قتل خطأ لم تسبب في قتلها الخ " فيؤخذ من ذلك أن الشخص المباشر للقتل أو التسبب به كلاهما يعتبر فاعلا أصليا . وحيث إن علماء القانون الفرنسي وإن لم ينهوا عن العموم جواز وجود الاشتراك بمقتضى القانون في جرائم القتل والجرح الخطأ إلا أنهم قالوا بأنه في مثل حالتنا هذه يعتبر الشخص المباشر للعمل الذي نتج عنه الجرح والشخص الأمر كلاهما فاعلا أصليا . فقد قال العلامة جاور بصريح العبارة إنه لاعتبار الشخص معاقبا يقتضى المادتين ٣١٩ و ٣٢٠ المقابليتين للمادتين ٢٠٢ و ٢٠٨ من القانون المصري لا حاجة لأن يكون هو الذي ارتكب عنه القتل أو أحداث الجرح بل يكفي إذا كان القتل أو الجرح حصل بواسطة فيه أن يثبت أنه نتيجة خطأ حاصل منه هو (جورج طلبة الثانية ج ٥ ص ٢٠ ن ١٨٩٠) . ونقل العلامة جارسون تعليقنا على حلقة مماثلة لهذه القضية إنه لا شك في أنه يمكن القول بأن الأمر بالفعل الذي نتج عنه القتل هو شريك بالتحريض ولكن اختياره والشخص المباشر لفعل كلاهما فاعلا أصليا هو اختيار أكثر سهولة مع تطبيقه تمام الانطباق على القانون (جارسون ملحة ٣١٩ و ٣٢٠ في ٤٤ ص ٧٧٩) (ملحة الثانية ٤ ج ٢ ص ١٩١٤ ج ١٥ ص ١٠٨) وهذا هو ما ذهب إليه لجنة ٢٧ فبراير سنة ١٩١٣ ج ١٤ ص ١١٠ .

ولكن محكمة النقض والابرام حكمت بغير ذلك في حكم قالت فيه : « وحيث إنه من القواعد العامة أن المسؤولية الجنائية تقتصر على تكون شخصية بمعنى أنه لا يسأل شخص عن القتل الخطأ الذي وقع من غيره ما لم يكن ذلك الشخص وقع منه حرقه خطأ آخر وكان هذا الخطأ سببا أو أحد الأسباب التي أدت إلى وقوع تلك الجريمة . وحيث إن القضاة قد اختلفوا قديما وحديثا في الرأي عند ما يقع القتل أو الإصابة الخطأ من كثيرين قالت بعضهم ذهب إلى اعتبار الكل فاعلين أصليين كما ذهب إلى الحكم المطعون به وقبض الآخر ذهب إلى التمييز الذين تسببوا في القتل الخطأ فقالوا بأن القتل الذي تسبب عنه القتل مباشرة وبطريق أصلي يكون صاحبه فاعلا أصليا وأن الخطأ الذي لم يتسبب عنه القتل مباشرة بل بطريق التجهية يكون صاحبه شريكا وقد أبدوا رأيهم هنا بقاعدة الاشتراك لأنها عامة ونسري حتى على الجرائم التي تقع من غير عمد . وحيث إن الطامس هو الذي أمر سائق الأوتوموبيل بزيادة سرعة السير وإن السائق قد الأمر تسبب عنه وقوع القتل والإصابات الخطأ وأنه إذا كان امتنع عن تنفيذ ذلك الأمر لما وقعت تلك الجرائم وأنه في هذه الحالة وتبعا لقاعدة المشاركة والرأي الثاني الواضح أنها التي تأخذ به المحكمة فترى من المطلوب ومن القبول يكون السائق فاعلا أصليا حين أمره بزيادة السرعة شريكا في القتل . وحيث يتضح مما تقدم أن الطامس قد جعل نفسه مسؤولا شخصيا إذ أمر السائق بأن يسيّر بسرعة زائدة كما سبق الذكر فيعتبر في هذه الحالة شريكا بالمعريض في جريمة القتل عن غير عمد التي وقعت من السائق خصوصا لأن الطامس كان جالسا بجواره ولم يفعل شيئا ولم يأمر السائق بتصفير سيرة الأوتوموبيل الذي كان يسيّر بسرعة نشأ عنها الخطأ ... » (قضى ٩ يونيو سنة ١٩١٧ ج ١٥ ص ١٠٠) .

غير أنها في حكم أمس أكدت محكمة الموضوع على ما أراه من تطبيق المادة ٢٠٢ في حق متهم سلم سيارته إلى شخص غير مرخص له ولا يحسن القيادة وتسبب من ذلك أن اصطدمت السيارة بالهني عليه وأمامته . ووجه في أسباب حكمها ما يأتي :

"ومن حيث ... إن الطامع غير حق في الحصول من المسؤولية الجنائية التي ترتبت على حادثه الاصطدام إذ المادة ٢٠٢ ع تنص على عقاب من يقتل قسدا خطأ أو بسبب في قتلها بغير قصد ولا تعمد بل بسبب دعوته أو عدم احتياظه أو عدم مراعاة وتباعد الواجبات الخ ، ومن حيث إن الطامع لا ينكر أنه خالف لأحكام القيادات بل ينتف أن سلم قيادة سيارته إلى شخص غير مرخص له ولا يحسن القيادة وقد نسب من عدم مراعاته للأحكام المذكورة أن اصطدمت السيارة بالفتى عليه لمسيحت وذلك فوجب إذن أن يكون هو المسئول جنائيا عن هذه الحادثة طبقا لأحكام المادة ٢٠ ع ولا محل لأن يحصل من هذه المسؤولية وبذلك على غيره . ومن حيث أنه لما كانت تكون محكمة الموضوع قد أصابت في تطبيق القانون ... " (قضى أول ما مر ١٩٢٠ لسنة ١١٠٥ من ١٧ تنافه) .

١٤٥ - هل يجوز أن يجمع صفتا الشريك والفاعل في شخص واحد ؟ - يظهر من التعريف الذي وصفته "لناتون الفاعل الأصل والشريك أن الفعل يقتضى جعل الشخص فاعلا أصليا لا يمكن أن يحصل في الوقت نفسه شريكا إذ يستحيل أن يكون الفعل في آن واحد اشتراكا أصليا واشتراكا تبعا أى عملا مكتوبا بجرمة وعملا خارجا عنها ، والقانون بتعريفه الفاعل والشريك يميز بينهما في الماديين ٣٩ و ٤٠ ع أراد تلافى الوقوع في مثل هذا الخلط (جرائد ١٩٥١ ٥٨٦٥١ ومما انفى بهد ١٩٥٢) . أما ما أوردته المحكمة الفرنسية وتابها فيه أغلب الشراح من أن من يرتكب جريمة مع غيره يعتبر شريكا في هذه الجريمة فقد أريد به تبرير ما انتهوا إليه من تحميل كل فاعل أو الظروف الخاصة بغيره من الفاعلين . وهذه النتيجة لم تستبعدنا القانون المصري في الفقرة الأخيرة من المادة ٣٩ ع التي تنص على أنه لما وجدت أحوال خاصة بأحد الفاعلين تقتضى تغيير وصف الجريمة أو الظروف فلا يتعدى أثرها إلى غيره منهم (راجع ما تقدم لعدد ٢٢) .

الفصل الخامس - في مراقبة محكمة القضا والايام وبيان الواقعة في الحكم

١٤٦ - مراقبة محكمة القضا والايام - جاء في تعليمات
وزارة الداخلية على المادة ٣٩ ح "ان تبين الأفعال التي تكون داخلة في الجريمة
كما يدخل في الوقائع لا من المسائل القانونية".

وبناء على ذلك حكمت محكمة القضا والايام في حكم لها ان تفسر الموضوع
بفصل نهائيا فيما اذا كان المتهمان يعتبران فاعلين أصليين وليس لمحكمة القضا والايام
مراقبة عليه إلا إذا كان حكمه مما يتناقض لأحكام أخرى أو لبيانات صادرة من
نفس القاضي، وأن ارتكاب الفاعل لجريمة القتل "بوحده أو مع غيره" كقصة العبارة
الواردة في القانون لا يتناقض مطلقا في حالة ونحو القتل بطلق خيار ثلثي واحد لأن
تقاضى الموضوع تمام الجريمة في أن يفتقر ظروف الواقعة ويرى منها أن جملة أشخاص
تدخلوا فعلا في طلق الخيار الوحيد (نقض ١٩ سيرة ١٩١١ ج ١٦ عدد ١).

١٤٧ - ولكنها فيما عدا هذا الحكم ترى بما لها من حق الاشتراك على صحة
تطبيق القانون على الوقائع المثبتة في الحكم أن لها أن تنظر فيما اذا كان يستتج من
هذه الوقائع أن المتهم هو في الحقيقة فاعل أصلي أو شريك. وهي تجري في ذلك
على النحو الذي جرت عليه محكمة القضا الفرنسية (راجع أحكام محكمة القضا الفرنسية المرقمة
منها في جازون مائتي ٥٩ و ٦٠ و ٦١ وما بعدهم).

وبناء على هذا الحق أقرت محكمة القضا في بعض أحكامها محكمة الموضوع
على رأيها من اعتبار المتهم فاعلا أصليا أو شريكا، وفي أحكام أخرى خلقتها في رأيها
من هذه الوجهة وأن كانت في الثالب ترفض القس لعدم وجود مصلحة رغم أن
المتهم قد يكون اعتبر خطأ بصفة فاعل أصلي أو بصفة شريك وذلك لأن القوة
في الأصل واحدة في الحالتين. وقد ذكرنا بعض هذه الأحكام فيما تقدم عند الكلام
على كيفية التمييز بين الفاعل الأصلي والشريك (راجع المدين ١٤١ و ١٤٢).

١٤٨ - يمكن ما اذا كان المحكوم عليه فاعلا أو شريكا -
يجب أن يبين الحكم الصادر بالقوة أن كان المحكوم عليه فاعلا أصليا أو شريكا
والا كان باطلا (قضى أول ديسمبر ١٩٢٤ مائة ٢٥٢٥).

فيقتض الحكم أن لم يبين به الأفعال المستندة لثبوت تسمية مرتبها يمكن الوصول
به لمعرفة إن كانت تجسده فاعلا أصليا أو شريكا وما هو بيان الوقائع التي يجب أن
يوصف بها الفعل للمستند اليه وهل ينطبق على أحكام القانون التي تجعل الجاني فاعلا
أصليا أو مشتركا في ارتكاب الجريمة (قضى أول ديسمبر ١٩٠٠ مرق ١٦ ص ١٨).

ومن أوجه القصور اعتبار أحد التهمين بصفة فاعل أصل بدون ذكر الأفعال
القانونية التي توجب اتصافه بهذه الصفة، ويجوز القول بأنه هو الفاعل الحقيقي
لأنه كان يمس في تحرر القيد وتقديمه فلم يكتف بالترتيب واستلامه وتتم
كل الاجراءات اللازمة لضافة لا يكتفى في نظر القانون لمعرفة الصفة الحقيقية التي
يمكن وصفه بها (قضى ١٩ يناير ١٩٠١ مرق ١٦ ص ٥٧).

ويقتض الحكم الذي يثبت التهمة فاعلا أصليا للترتيب بينا أن الوقائع المذكورة
به لا يمكن أن يستتبع منها أن كان يلزم احراز بصفة فاعل أصل أو مشترك
في الترتيب (قضى ٢ يونيو ١٩٠٠ مرق ١٥ ص ١٧٧).

١٤٩ - يبين الأركان المكونة للاشتراك - لا وجود لتهمة
الاشتراك إلا بوجود الجريمة الأصلية، فهذه الجريمة حتى ولو لم يعرف فاعلها يجب
اثباتها بجميع أركانها الخاصة بالموضوع وكل أركانها القانونية حتى يمكن محاكمة المتهم
والإبرام أن تحقق ما اذا كانت محاكمة للموضوع أصابت أو أسطأت في تطبيق القانون
على الواقعة المثبتة بالحكم (قضى ٢٢ يناير ١٩١٠ م ١٦ ص ٤١).

وليس من الضروري أن يثبت في الحكم خروج الاشتراك نفسه لأنه لا يتم فلا
من وجهة قانونية إلا بمحصول النتيجة المقصودة منه وإنما لم توجد هذه النتيجة
فيق الفعل غير مطابق عليه باعتباره اشتراكا، ويجوز أن يكون التاريخ الواجب اعتباره

سواء أكان فيما يخص بعض المدة أو فيما يتعلق بأى نقطة أخرى قانونية هو تاريخ
انقضاء الجريمة أمضى ذلك اليوم الذى تم فيه فعلا العمل الذى حصل الاشتراك فى ارتكابه،
ومن ثم يمكن أن يذكر فى الحكم تاريخ ذلك العمل (قضى ٢٥ يوليوز سنة ١٩١١ ج ١٢
عدد ١٧، وهذا الذى قضى ٢٤ يوليوز سنة ١٩١٤ فرائع ١ ص ١١٢).

١٥٠ - يجب على القاضي أن يذكر فى حكمه نوع الاشتراك المطلوب
لهم حتى يبين إن كان من الأنواع التى ينها القانون فيستحق العقوبة أو من غيرها
فلا عقوبة، ويكون الحكم لاغيا إذا تجرد من هذا الين (قضى ١٥ يوليوز سنة ١٨٩٤
قضاء ١ ص ٢١٤، و ٢٠ يوليوز سنة ١٩١٠ ج ١١ عدد ١٣٢، و مجلة الزاوية ١٩٠٣ ١٩٠٤ ٢٦٩).

يقتض الحكم القاضي بالعقوبة كل الشريك إذا لم يأت بذكر كفى، يؤخذ منه كفاية
الاشتراك بل اكتفى بذكر المسألة ٤٠ ج (قضى ٢٥ مارس سنة ١٨٩٩ قضاء ١ ص ١٦٥).

ويقتض الحكم القاضي بالعقوبة كل منهم بصفة شريك فى تدوير إذا لم يبين
كفاية اشتراكه فى التدوير (قضى ١٢ يوليوز سنة ١٨٩٧ قضاء ١ ص ١٢٩، و ٢٤ يوليوز
سنة ١٩٠٦ حرق ٢٢ ص ١٥٦).

١٥١ - إذا ذكرت المحكمة فى حكمها أنه ثبت من التحقيقات أن أحد
المتهمين هو المعرض على ارتكاب السرقة بأن انضم مع الآخرين على ارتكابها فلوست
بناء على هذا الاتفاق قائم لا يفهم من هذا إن كانت المحكمة اعتبرته عرضا على ارتكاب
الجريمة أو متفقا مع القاطنين على ارتكابها وهذا يقتضى فى بيان الواقعة خصوصا وأن
القانون ميز فى المسألة ٤١ ج بين المعرض والاتفاق ويصل كلا منهما نوطا خلاصا
من أنواع الاشتراك بفقرة كل حلتها (قضى ٢٥ أكتوبر سنة ١٩١٩ ج ٢١ عدد ١٣).

١٥٢ - إن القانون لم يبين ما هو المراد من كلمة تخريض، فهذه مسألة
تتعلق بالموضوع وتترك للقاضي للوضوح الذى يقدرها ويحصل فيها نهائيا وبناء
على ذلك يمكن أن يثبت وجود التخريض وليس عليه أن يبين تخصصيلا إلا إذا كان
المذكورة له (قضى ٢٥ نوفمبر سنة ١٩١١ ج ١٣ عدد ١٧).

١٥٣ - كذلك الاتفاق أمر يتعلق بالموضوع وينسب له نهائياً فاقضى
للموضوع الذي هو غير ملزم بتعريف أو بيان الأركان المكونة له (نقض ٢١ فبراير
سنة ١٩١٢ ج ١٣ عدد ١٣).

١٥٤ - ولما كان الاتفاق حالة داخلية يجوز أن توجد من المصادات لواندات
مفصلة لا تظهر بعلامات خارجية ولا تقع تحت الحواس كما أن التعريض قد
لا يظهر بتلك العلامات الخارجية فليس من الواجب هنا أن يشمل الحكم الصادر
بالإدانة على بيان الوقائع المادية المكونة للمشارك بالاتفاق أو التعريض .

ولكن من جهة أخرى من المبادئ المقررة أن التهم يجب أن يحد في الحكم
الذي قضى عليه بنقوبة دليلاً على أن الحكم عليه لم يكن نتيجة عمل استبدادي ،
وبما أن الواقعة هي من الوقائع التي لا تظهر فيها بعلامات خارجية تقع تحت
الحواس فيجب من باب أولى أن يبين الحكم الأسباب التي بني عليها احصاد القاضي
والأفان القضاء بخلاف ذلك ينفي عليه منع محكمة النقض والابرام من مراجعة
الأحكام القضائية بطرقة بناء على نص الفترين الثانية والأولى من المادة ٤٠ ج .
وبناء عليه يكون الحكم مشتملاً على بطلان جوهرى إذا بني فقط على أن التهم
انحى مع الفاعل الأصل أو حرضه على ارتكاب الجريمة التي وقعت بناء على هذا
الاتفاق أو على هذا التعريض (راجع بالنسبة للاتفاق نقض ١٢ أبريل سنة ١٩١٢ ج ١٣
عدد ٢٦٨ و ٩ فبراير سنة ١٩٠٧ حقوق ٢٢ ص ٢٧٢ و ١٢ أبريل سنة ١٩٠٧ استغلال ٦ ص
٢٥٠ و ٧ يونيو سنة ١٩١٣ ج ١٤ عدد ١١٣ و ١٢ أبريل سنة ١٩١٤ الرابع ١ ص ٤١٧
و ١٢ مارس سنة ١٩١٦ الرابع ٣ ص ٢٨ و ٢٨ فبراير سنة ١٩٢٢ ج ٢١ عدد ١١١ و بالنسبة
للتعريض نقض ٣ يونيو ١٩٢١ قضية رقم ٨١٠ سنة ١١ قضائية طارئة نقض ١٥ أكتوبر سنة ١٩١٣
رابع ١ ص ٧٥) .

١٥٥ - أما كيفية الاشتراك بالمساعدة فيجب بيانها في الحكم لأن
المساعدة لا تكون إلا بواسطة أعمال مادية يقتضى ايضاحها بخلاف الاتفاق الذي
هو المصاد أو اجتماع إرادة بعض الأشخاص على ارتكاب جريمة (نقض ٩ فبراير سنة ١٩٠٧
حقوق ٢٢ ص ٢٧٣ و بهذا المعنى نقض ١٢ أبريل سنة ١٩٠٧ استغلال ٦ ص ٢٥٠ و ٧ يونيو

بتة ١٩١٢ ج ١٤ عدد ١١١٣ ودايج أيضا قضا ٢٦ ديسمبر سنة ١٨٩٦ محاكم ٧ ص ١١٧٤
و ٢ أبريل سنة ١٨٩٨ قضا ٥ ص ٢٢٢٢ و ٢٠ يولي سنة ١٩٠٤ استقلال ٢ ص ٢٤٩ .

لأن أوجه القرض أن المحكمة لم تبين في حكمها الأفعال التي أتاها المتهمون بمطهر
شركاء في جريمة القرض، ويجوز قولنا بأنهم شركاء في القرض لأنهم ساعدوا المتهم
الأول وطعنوه على ارتكاب القرض بدون توضيح كيفية المساعدة والمعاونة لا يكفي
للفرض الذي أمر به القانون (قضا ١٩ يناير سنة ١٩٠١ حقوق ١٦ ص ٢٥٧ وهذا الحق
قضا ٢٤ مايو سنة ١٩٢٧ علانية ٨ عدد ٢٩٦ و ٢٧ فبراير سنة ١٩٢٠ القضا رقم ٦٤٥ سنة ١٩٢٧ علانية).

١٥٦ - بيان القصد - يجب أن يظهر من الحكم وجود القصد
اللازم للاشتراك حتى حلة الاشتراك بطريق المساعدة يجب أن يبين القاضي في حكمه
أن الشريك ساعد على ارتكاب الجريمة ومع طعنه بهاء . ولكن لا لزوم لهذا البيان
إذا كانت الواقعة الاشتراك غيب حتما وجود ذلك القصد كما في حالي التعريض
والافتراق (برنولان ١٦١٢٥١ و بارسون ماف ٥٩ و ٦٠ و ٥١١٥ وما بعد).

١٥٧ - بيان الظروف المشددة - يجب أن يبين الحكم الظروف
المقتضية التي تؤثر على العقوبة .

ليقتض الحكم الذي يطبق المادة ٢٧٤ ع المتعلقة بالسرقة بدون بيان الظروف
التي أوجبت تطبيقها وذلك لعدم موافقة لما نص عليه في المادة ١٤٩ تطبيق
جنايات من وجوب اشتراك على بيان الواقعة المستوجبة الحكم بالعقوبة (قضا أول ديسمبر
سنة ١٩٠١ ج ٢ عدد ٢٠).

١٥٨ - ولكن متى أثبت الحكم هذه الظروف بالنسبة للقامل فإن أثرها
يتعلق إلى الشريك بحكم القانون (مادة ٤١ ع) .

١٥٩ - وأما فيما يتعلق بالظروف الخاصة بالقامل والتي تقتضي تغيير
وصف الجريمة فيجب أن يثبت الحكم أن الشريك كان طالبا بالآلة لا بالبر طبع
منها إلا بهذا الشرط (مادة ٤١ قرقاول).

١٦٠ - كذلك فيما يتعلق بالظروف المشقة التي ترجع إلى قصد الفاعل من الجريمة أو كيفية علمه بها كسبى الإصرار فإنه يجب أن يبين الحكم ما إذا كان قصد الشريك وعلمه (دائود ١٥١ ص ٧٠٠).

١٦١ - وفي الحالة المترو عنها في المادة ٤٣ ع يبين القاضى أن الجريمة التي وقعت بالتفصل وإن اختفت عن الجريمة التي قصدوا الفاعل إلا أنها نتيجة محتملة لتعريض أو الإغراق أو المساعدة التي حصلت (دائود ١٥١ ص ٧٠١).

١٦٢ - الإشارة إلى النص القانوني - لنأخذ على نفس صفته شريكاً في الجريمة بمقتضى المادة ٤٠ ع فليس من الأمور الواجبة البطلان علم ذكر المادة ٤١ ع لأن هذه المادة متعلقة بقرار المبدأ العام الخاص بالاشتراك في الجريمة ومطابقه الذي يكون كمقاب الفاعل الأصل، والقواب هو ذكر المادة التي تنص على العقوبة المقررة للجريمة الأصلية والمادة ٤٠ ع التي تبين نوع الاشتراك (قضى ١٠ ديسمبر سنة ١٨٩٨ طوق ١٤ ص ١٥٣٠ ر ٩ مايو سنة ١٩٠٨ ع ١٠ ط ١٢ و ٤ أبريل سنة ١٩١٤ مراجع ١ ص ١٩٦).

١٦٣ - لنأخذ المحكمة تطبق المادة ٤٣ ع أو أخطت ذكرها عمداً اكفاء بذكر السادتين ٤٠ و ٤١ ع فإن لموات ذلك لا يجب الحكم (قضى ١٤ فبراير سنة ١٩٢٩ قضية رقم ٧٩٥ سنة ٤٦ قضائية).

وكان تمام طبع الجنب الإقليم الموسوعة الجنائية بمطبعة دار الكتب المصرية
في يوم السبت ٣٠ في ١٣٤٤ (١٨ أبريل سنة ١٩٣١) ٤
محمد عديم

ملاحظ على الطبعة دار الكتب المصرية

ملاحظة: هذا الكتاب هو من مقتنيات مكتبة جامعة القاهرة

